ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN LXXXI

A

B

C

D

E

F

G

L

LL

M

N

O

P

Q

R

S

W

Z

INDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE VOLUMEN LXXXI

A

B

C

E

F

H

I

Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

Fallos Históricos

Tomo 81

COLUMBIA LAW SCHOOL LIBRARY
3 5005 00281 426-

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los doctores D. JOSÉ A. FRIAS y D. FEDERICO IBARGUREN
Secretarios del Tribunal

VOLÚMEN LXXXI

81

BUENOS AIRES
IMPRENTA Y CASA EDITORA DE CONI HERMANOS
684 — CALLE PERU — 684

1901

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

AÑO 1899

(Continuacion)

CAUSA CCCXXXVII

Don Luis Castellano contra doña Ascension B. de Palacio y don Federico Palacio; sobre interdicto de recuperar

Sumario. — El término del arriendo y la restitucion que en su consecuencia se ha hecho de la cosa arrendada durante el indicto de recuperar deducido por el inquilino contra el propietario, hace desaparecer la materia, consistente en la restitucion de la cosa, que forma el objeto principal del juicio, é impone que se sobresea en este respecto de todas sus peticiones, tanto principal como accesorias.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Mayo 20 de 1895.

Vistos: Don Lucas Olguin, en representacion de don Luis Castellano, deduce interdicto de recobrar la posesion contra doña Ascension B. de Palacio, don Federico Palacio y don Abelardo Tabanera.

Expone que su mandante es locatario de las casas ubicadas en esta ciudad, calle San Martín número 277, pertenecientes á los demandados; que las últimas inundaciones pusieron el edificio en peligro de destruirse y el señor Castellano tuvo que trasladarse sin que la locacion cesase ni se interrumpiera, manteniendo allí muebles y otros artículos que fueron del « Café Argentino »; que á mediados de Marzo próximo pasado se marchó para Buenos Aires, y á su vuelta, teniendo que sacar de la casa varios útiles que debía proporcionar á la compañía que actúa en el « Politeama de Mendoza », encontró cerrada la puerta que da salida á la calle General Paz; que ocurrió entónces por la calle San Martín y el casero Manuel Alvarez le dijo que, de órden de la señora Ascension y de su hijo Federico, no podía entrar el señor Castellano ni su familia á la referida casa; que segun lo ha sabido despues, la señora Ascension y su hijo penetraron el 28 de Marzo al domicilio antedicho, de nueve á diez de la noche y por su sola autoridad tomaron posesion de la casa arrendada al señor Castellano, condenaron la puerta que da salida á la calle General Paz, violaron los candados de las puertas que dan entrada al fondo del patio, clavándolas en seguida y ordenaron al casero que no permitiera la entrada de Castellano y su familia, ni á sacar agua, y que los repeliera con la fuerza; que el 14 de Abril, cuando el señor Castellano fué con varios miembros de la compañía del Politeama, pudo ha-

cerse cargo de que los demandados, haciéndose justicia por sí mismos, habían tomado posesion de la casa arrendada con todos los enseres que contenía; que han negado el retiro de varios muebles, se han aprovechado de la uva del parral, han arrendado parte del inmueble y se han quedado con todo lo que el señor Castellano tenía allí; que el actor ha sido despojado por los locadores de la posesion del inmueble; que el procurador de los demandados, para subsanar la falta de sus mandantes, ha pedido al Juzgado la posesion de la casa, despues que la han tomado por sí; que los demandados, aunque sean los dueños de la casa, no han podido hacerse justicia ellos mismos, tomando el inmueble arrendado, por su sola autoridad, pendiente la posesion del locatario; que habiéndole despojado de valiosos artículos de confitería y cantina, sufre graves perjuicios, porque no puede reabrirla. En consecuencia, solicita se condene á los demandados á restituir la posesion de la casa locada al señor Castellano condenándolos en las costas, daños y perjuicios.

Conferido el traslado de la demanda de foja 2 y la ampliacion de foja 10, relativa al señor Tabanera, y citadas las partes á juicio verbal, de conformidad á lo prescripto por los artículos 332 y 333 de la ley de procedimientos, reproduce su demanda la parte actora. Los demandados contestan negando en absoluto todos los hechos de que se les acusa. Rendida la prueba que consta del acta corriente de foja 17 vuelta á foja 50, se cita para sentencia.

Para mejor proveer se pide el expediente á que se refiere el escrito de foja 2 en su párrafo cuarto y que se menciona en la contestacion de foja 18 vuelta de la sexta pregunta del interrogatorio de foja 24.

Y considerando: 1° Que segun resulta de la prueba rendida por la parte actora y las posiciones absueltas por los demandados, señora Ascension B. de Palacio y señor Federico Palacio, á fines de Marzo del corriente, por órden de la señora antes

nombrada, procedió don Manuel Alvarez á abrir la puerta que comunica la casa y el sitio arrendados por el señor Castellano y á cerrar la puerta de la misma que da á la calle General Paz; no habiendo intervenido en este hecho el señor Tabanera ni el señor Palacio.

2° Que la casa arrendada por el señor Castellano á los demandados, quedó, por causa de las inundaciones, amenazando ruina; la autoridad intervino para desagotar las habitaciones, apuntalar el edificio y establecer la correspondiente vigilancia, pues que se encontraba entre las casas mandadas desalojar por el peligro que ofrecía para habitantes y transeuntes.

3° Que si bien el contrato de locacion entre el actor y los demandados, respecto del inmueble en cuestion, había terminado el 3 de Noviembre de 1894, la tenencia del locador continuó de hecho y á virtud de litigio pendiente hasta resolverse éste con fecha 23 de Marzo de 1895, no habiéndose ordenado dar la posesion á los locadores sinó con fecha 15 de Abril, resolucion reiterada el 1° de Mayo ni otorgádose la posesion judicial por haberse satisfecho las exigencias del caso, respecto de los dueños sinó el 9 de Mayo presente.

4° Que de consiguiente, no obstante haberse terminado antes el contrato, mientras no se otorgó la fianza por la responsabilidad de mejoras reclamadas en este juicio y aceptada de contrario (véase expediente número 3278, traído para mejor proveer), no pudo ninguno de los locadores ejercer por sí acto alguno de posesion durante la tenencia del locatario, aunque hubiera sido de hecho destituido de todo derecho ó presuncion siquiera de tenerlo.

5° Que no puede sostenerse que el señor Castellano hiciera abandono del inmueble locado, puesto que existían motivos para la desocupacion ordenada por las autoridades en los edificios que ofrecían peligro. Nada induce que dejara de existir el ánimo de poseer, en ejercicio de los derechos existentes ó en

gestion. Y en todo caso, si el abandono se produjo, los locadores sólo tenían derecho para tomar cuenta del estado del inmueble y requerir las correspondientes medidas judiciales; pero no para tomar por sí la posesion que han debido solicitar y obtener del Juzgado, despues de resuelto el juicio ordinario respectivo y de llenados los requisitos que faltaban para que el bien fuese restituído á sus dueños, con arreglo al contrato de locacion (artículo 1564 del Código Civil).

6º Que si bien por razon del juicio número 3278 antes citado, los locadores han debido ser puestos en posesion del inmueble, la accion que informa este interdicto debe juzgarse con arreglo á su procedencia ó improcedencia en el momento de instaurarse y con sujecion á los antecedentes que lo motivaron.

7º Que este juicio, iniciado el 15 de Abril del corriente año, á propósito del despojo efectuado respecto de una parte del inmueble locado á fines de Marzo y conocido por el arrendatario á mediados de Abril, con motivo de no haber podido entrar al edificio, reune condiciones de la ley que determinan la procedencia de la accion (artículo 328 de la ley de procedimientos).

8º Que corresponde la accion de despojo á todo poseedor despojado de la posesion de inmuebles, aunque su posesion sea viciosa; sin obligacion de producir título alguno contra el despojante, sus herederos y cómplices, aunque sea el dueño del inmueble, porque se trata de una medida de órden público, en respeto del hecho de la posesion y en salvaguardia del perjuicio de que nadie puede darse á sí mismo la justicia en sus controversias con los demás (artículo 2490 y sus notas en Segovia, tomo II, página 67).

9º Que la accion se ha interpuesto en tiempo y se han llenado los requisitos que debe satisfacer en cuanto á la ley de fondo: la posesion ó tenencia, el despojo y el tiempo en que se cometió (artículos 2493 y 2494 del Código Civil).

10º Que habiendo desaparecido los antecedentes que funda-

ban la posesion ó tenencia del actor respecto del inmueble, aun bajo la procedencia de la accion de despojo, la restitucion al poseedor no puede verificarse, pues sólo sería momentánea y sin objeto, una vez que con posterioridad á esta accion y por causa de un contrato ha debido darse la posesion á los locadores del inmueble, que son los demandados en este juicio. Es así que la condenacion por el despojo sólo puede y debe cumplirse al presente, en cuanto á las pérdidas é intereses y costas (artículo 2494, inciso 2°, Código Civil).

Por estos fundamentos: fallo declarando ilegal la desposesion llevada á cabo por la señora Ascension B. de Palacio respecto del inmueble arrendado al señor Castellano en los términos que expresa esta resolucion y por lo que se le condena en los daños y perjuicios ocasionados por el despojo arbitrario y en las costas del juicio, absolviéndose de la demanda á los señores Federico Palacio y Abelardo Tabanera, por cuanto no han tenido participacion en el hecho. Declárase tambien que no corresponde la restitucion de la posesion al despojado, por cuanto en el juicio número 3278, de que se hace mérito en este fallo, ha sido resuelto el punto de derecho que con arreglo al contrato atribuyó la posesion á los dueños con posterioridad al hecho del despojo. En definitiva, así lo declaro y ordeno en Mendoza á 20 de Mayo de 1895. Notifíquese original y, en oportunidad, archívese.

Severo G. del Castillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1899.

Vistos y considerando: Que segun resulta de la sentencia apelada, con anterioridad á su fecha se había resuelto en juicio entre las mismas partes que en virtud de haber terminado el

contrato de arrendamiento se diese al propietario la posesion de la cosa á que esta causa se refiere, posesión que en efecto se le dió tambien antes de la fecha del fallo recurrido.

Que es en mérito de ese antecedente que se niega al actor la restitucion en la tenencia de la cosa de que dice haber sido indebidamente privado, lo que vale decir que esa negativa es perfectamente legal, porque no podía disponerse la entrega por razon de un título temporario por su naturaleza y que en el hecho y en el derecho había terminado en sus efectos, en lo que se refiere á la ocupacion por parte del locatario de la casa locada.

Que con tal circunstancia, tan luego como ella tuvo su realizacion, desapareció la materia que hace el objeto principal del presente juicio, que consiste en restitucion de la cosa de que el actor se dice despojado y debió, en consecuencia, sobreseerse en dicho juicio.

Por esto, se confirma la sentencia apelada de foja cincuenta y una, en cuanto no hace lugar á la entrega de la cosa, y se la revoca, en cuanto á las condenaciones accesorias que contiene á cargo del demandado, las que no han podido pronunciarse en este juicio, una vez desaparecida la materia principal del mismo, dejándose á salvo los derechos del actor, si los tiene, sobre los objetos de esas condenaciones para que los haga valer en la forma correspondiente. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXXXVIII

Don Tomás Cacace contra Williams y Compañía, sobre daños y perjuicios y apelacion.

Sumario. — 1° Pedida la aclaracion de uno de los puntos de la sentencia, la apelacion interpuesta despues de la aclaracion á los tres dias de ésta y á los seis desde la notificacion de la sentencia, sólo puede ser concedida respecto del punto materia de la aclaracion.

2° La razon social demandada por perjuicios procedentes de un juicio ejecutivo seguido ilegalmente, no puede sostener que no es la misma del mismo nombre que siguió dicho juicio, si en la contestacion de la demanda no lo negó de una manera formal y esplícita, y si no resulta que ésta haya concluido ó se haya disuelto antes de la demanda.

3° No es dudoso que entre los perjuicios causados por una ejecucion ilegal, se comprendan los intereses del dinero que el ejecutado fué obligado á depositar, y las costas que se le causaron.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 12 de 1899.

Y vistos estos autos, de los que resulta:

Que don José F. Gonzalez Romasanta, por don Tomás Ca-

cace, se presentó á foja 25, manifestando: Haber recibido instrucciones de don Tomás Cacace, capitan que fué de la barca «Papa», de citar á juicio á los señores Williams y Compañía, por cobro de la suma de 30.000 pesos moneda nacional, en que estima los daños y perjuicios causados por los demandados, en virtud de los siguientes hechos.

En Setiembre de 1887 se hallaba Cacace en Montevideo al mando y como capitan de la barca «Papa». En esa circunstancia y en tal carácter recibió de los señores Williams y Compañía diversas sumas, que agregadas á otras que dichos señores pagaron por cuenta del buque, formaron la cantidad de 254 libras esterlinas; firmándoles, en constancia, un pagaré en tres ejemplares, en que se comprometió, en su calidad de capitan, á abonar dicha suma á los diez dias de su arribada á Montevideo, de retorno de un viaje á New York que iba á emprender.

Llegado el «Papa» á los Estados Unidos y encontrándose en Filadelfia, fué demandado por los señores Williams y Compañía á fin de obtener el pago de las 254 libras referidas.

Como consecuencia de esta ejecucion el buque fué embargado, depositado y vendido judicialmente, habiéndolo dejado, quien lo comprara, á Cacace, que volvió así á su puesto de capitan.

Que no obstante la disposicion de los artículos 864 y 950 del Código de Comercio, los señores Williams y Compañía, en su propósito de hostilizar á aquel, y encontrándose el precitado buque en Enero de 1890 en el puerto del Rosario al comando de Cacace, le ejecutaron nuevamente por la misma deuda, valiéndose del duplicado del pagaré á que ha hecho referencia. El original les sirvió en la ejecucion iniciada y terminada en el puerto de Filadelfia, y uno de los duplicados aparece en el puerto del Rosario, prestigiando otra demanda que empezó por una fianza valor de 3200 pesos, para responder á la deuda saldada ya en Filadelfia.

En Junio de 1891, los señores Williams y Compañía, pretestando la suba del oro, piden y obtienen no le fuera permitida la salida del señor Cacace del Rosario, hasta que hubiese depositado 2000 pesos más que le exigían, y como dicho señor no tenía dinero para ello, se vió precisado á buscar capitan á quien entregar el buque, y á abandonar éste en Agosto de 1891, perdiendo su posicion, lejos de su familia, sin recursos y comprometido su porvenir.

La justicia se hizo despues de una larga tramitacion, y la sentencia se produjo en un todo favorable á su mandante. Los señores Williams y Compañía apelaron de ese fallo, el cual fué confirmado por la Suprema Corte.

A consecuencia de este largo y oneroso litigio, los hoy demandados obligaron á Cacace á abandonar su carrera, á vivir en el Rosario, solo durante dos años, donde contrajo una enfermedad que puso en peligro su vida, dejando desamparada en Italia á su familia.

En resumen, los daños y perjuicios causados se sintetizan en en esta forma: Por los intereses y privacion de su giro, del depósito referido durante la secuela del pleito, por la pérdida del empleo de capitan de buque y estadía forzosa impuesta en el Rosario á sus resultas, pérdidas de las utilidades y del tráfico de la carga y descarga del buque, gastos ocasionados en la prueba para traer las constancias obradas en el Tribunal de Filadelfia y su conveniente traduccion; erogaciones naturales del pleito, etc.

Por todo lo que, estimando esos daños y perjuicios en 30.000 pesos moneda nacional y apoyado en los artículos 1072, 1076, 1077, 1109, 1068 y 1069 del Código Civil, pide que en su oportunidad sean condenados á pagar dichos daños los señores Williams y Compañía, con costas.

Que corrido el respectivo traslado á los demandados, y despues de sustanciado el incidente sobre arraigo del juicio por ellos promovido, lo evacuan á foja 43, sosteniendo que debe

rechazarse con costas la demanda, por ser inciertos los hechos en que ella se basa, negando tambien los pretendidos daños y perjuicios invocados y su monto, aunque por otra parte no serían de su cargo.

Que recibida la causa á prueba se produjo la que expresa el certificado del señor Secretario de foja 79 vuelta, y ordenándose la agregacion del expediente que menciona el auto de foja 111 con calidad de «para mejor proveer», con lo que, y prévio llamamiento de autos para definitiva, la causa ha quedado en estado de ese pronunciamiento.

Y considerando: 1° Que el actor, en cumplimiento del precepto sancionado por la ley 12, título 14, partida 3ª, ha ofrecido como prueba de sus afirmaciones las posiciones de foja 64, y el expediente agregado. ¿Que mérito legal tiene esa prueba en relacion á los hechos controvertidos y que son el fundamento del pleito?

Es esta la cuestion que á mérito de sus constancias, pasa el juzgado á resolver. Pero antes, es necesario ocuparse de la iniciada en el alegato de los demandados, sobre la improcedencia de la accion, por razon de que ella ha debido ser dirigida contra la casa Williams y Compañía de Montevideo, por ser ella la que demandó á Cacace por cobro del pagaré y no contra la que se dice existe en esta plaza. Ese pronunciamiento es prévio desde que ella envuelve una cuestion de competencia jurisdiccional que, á existir, debe ser declarada aun de oficio, en cualquier estado de la causa y aun cuando no se deduzca en forma, (tomo 10, página 177, y tomo 3°, página 139 de los Fallos de la Suprema Corte).

2° Que el juzgado, sobre la procedencia de dicha defensa, se pronuncia desde lüego por la negativa, desde que la litis contestacion se trabó directa y personalmente con Williams y Compañía, y sin observacion alguna entró al pleito, despues de haber requerido y obtenido de su contraparte medidas de se-

guridad y arraigo, y por consecuencia, no pudiendo la litis contestacion sufrir modificacion, y debiendo la sentencia fundarse en las alegaciones hechas en la demanda y contestacion, tal defensa es inadmisible bajo el punto de vista legal, mayormente que, segun resulta de autos, los demandados fueron notificados en el domicilio indicado, lo que *juris tantum* prueba que ellos lo tienen en esta Capital, de donde surge el fuero federal por tratarse del ejercicio de una accion personal. Que aparte de estas razones fundametales, las constancias de la causa no acreditan el extremo alegado, esto es, la existencia de ambas casas de comercio, y por el contrario, ellas justifican que la casa demandada es la que inició y prosiguió el juicio en el Rosario por cobro del referido pagaré, y por tanto es ella la única que debe responder de las resultas de sus propios actos, con arreglo al artículo 1109 del Codigo Civil. Las respuestas dadas por los demandados absolviendo el pliego de posiciones de foja 64 y el poder de foja 16 del expediente presentado como prueba, y el traido *ad effectum videndi*, son bien elocuentes al respecto y escusan mayores consideraciones.

Y no obstante que con las posiciones de foja 87 se ha presentado documentos que tienden á acreditar la existencia de ambas casas y la composicion diferente de los sócios que la componen, tal documentacion, el juzgado, aun de oficio, no puede tomarla en consideracion, en razon de que ella ha sido presentada despues del vencimiento del término probatorio, y no fué ni siquiera mencionada en la contestacion del pleito y ni fué acompañada con el juramento que prescribe el artículo 10 de la ley nacional de procedimientos (tomo 3°, página 428, Fallos citados).

3° Que eliminada la cuestion competencia, resta resolver la de fondo, ó sea la procedencia ó improcedencia de la accion instaurada.

Que la absolucion de posiciones al tenor del pliego de fojas 64,

hecho por Williams y Compañía y las constancias del expediente ejecutivo seguido ante el señor juez de seccion del Rosario, demuestran incontrovertiblemente el derecho del actor á ser indemnizado del perjuicio recibido, desde que por confesion expresa de dichos señores, y por sentencia homologada, se tiene comprobado la existencia del pagaré en tres ejemplares valor de 254 libras esterlinas, suscrito en Montevideo por Cacace en su carácter de capitan del buque « Papa » á favor de Williams y Compañía, la ejecucion iniciada en Filadelfia y como su consecuencia, el embargo y venta de dicho buque por esa autoridad judicial; el juicio ejecutivo promovido por los mismos señores contra el actor por ante el señor juez federal del Rosario, con esos mismos documentos, la fianza ejercida y otorgada por Cacace, y finalmente, el fallo favorable pronunciado en ambas instancias.

4° Que el derecho del señor Cacace á ser indemnizado, nace del artículo 1109 del Código Civil que preceptúa, que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro, está obligado á la reparacion del perjuicio, y en el *sub-judice*, esa culpa es evidente y manifiesta, como lo demuestra principalmente, el hecho de haberse iniciado á sabiendas (respuestas á las posiciones del pliego de posiciones) una segunda ejecucion con ocasion del mismo pagaré y despues de haber sido vendido el buque « Papa » judicialmente en Filadelfia, no obstante el precepto imperativo del artículo 864 del Código de Comercio, que dispone que en las ventas judiciales se extingue toda responsabilidad del buque en favor de los acreedores, sean cuales fueren sus privilegios, desde el dia del remate.

6° Que establecido el derecho del actor á ser indemnizado, sólo queda á examinar el mérito de las probanzas por él ofrecidas, á fin de justificar los perjuicios sufridos y que se mencionan en su demanda, y su importancia á efecto de determinar la suma que corresponda en justicia le sea abonada.

El demandante ha comprobado satisfactoriamente con el recibo de foja 16 de los autos traidos *ad effectum videndi* y con las demás constancias del mismo, haber sido privado del interés y giro de la suma de 3200 pesos moneda nacional exigido judicialmente como caucion de arraigo durante la secuela del pleito, así como las erogaciones naturales del mismo, que de dicho expediente constan, razon por la que procede sean esas partidas declaradas de legítimo abono, prévia liquidacion de su importe por secretaría.

6º Que los perjuicios invocados por la demanda, por la pérdida del empleo de capitan del buque y pérdida de las utilidades y del tráfico de la carga y descarga del mismo, no han sido comprobados en forma alguna, motivo más que suficiente para que, con arreglo á la ley 1ª, título 14, partida 3ª, se les declare improbados y se absuelva á los demandados de toda responsabilidad por ellos.

7º Que si bien las constancias de la causa acreditan la estadía forzosa del actor en el Rosario, con motivo del pedido de los señores Williams y Compañía hasta tanto no dejare apoderado instruido y expensado á las resultas del nuevo embargo pedido, fojas 107 y 118, tal circunstancia no la constituye en responsabilidad civil, desde que, como lo tiene consagrado la Suprema Corte de justicia en numerosos casos, y entre otros, en el que se registra en el tomo 67, página 406, de sus fallos, no basta, para la procedencia de la reclamacion del perjuicio, demostrar el derecho á ser indemnizado, sinó que es necesario que el actor además compruebe la existencia real de ellos, así como su importancia, á fin de poder determinar judicialmente la suma que se le debe mandar abonar por tal concepto, extremos éstos que no han sido justificados en forma alguna y ni siquiera se ha intentado hacerlo.

Por estos fundamentos fallo: condenando á los señores Williams y Compañía á satisfacer á don Tomás Cacace, por

toda indemnizacion de perjuicios, el importe de intereses y privacion de su giro del depósito de foja 19 (autos traidos *ad effectum videndi*) al tipo usual de Banco durante la secuela de pleito, y erogaciones naturales del mismo, debiendo en su oportunidad practicarse por secretaría una liquidacion de ellos; absolviendo á los demandados de los demás perjuicios reclamados, y con declaracion de que las costas causídicas deberán satisfacerse por su órden, por no encontrar el juzgado mérito para imponerlas á ninguna de las partes.

Notifíquese original, devuélvanse los autos traidos y repóngase los sellos.

Agustin Urdinarrain.

CERTIFICADO DEL SECRETARIO DE LA SUPREMA CORTE

Excmo. señor:

La sentencia fue dictada el 12 de Abril próximo pasado, y notificada al actor el 13 del mismo mes como consta á foja 125 vuelta. Este solicitó aclaratoria de la sentencia respecto á las erogaciones naturales, pidiendo no le corra el término, ni le pare perjuicio para la apelacion (foja 126). El 14 fué despachada la aclaratoria y notificada el 17, el 20 se presentó el escrito de apelacion (foja 30), el que fué concedido libremente.

Contado el término para apelar desde la notificacion de la sentencia hasta la fecha del cargo puesto al escrito de apelacion han trascurrido 6 dias, y contados desde la notificacion de la aclaratoria, ó sea desde el 17 de Abril á la fecha del escrito de apelacion, han trascurrido tres dias.

Federico Ibarguren.

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Mayo 18 de 1899.

Vistos y considerando: Que segun resulta del informe precedente, la apelacion deducida á foja ciento treinta ha sido interpuesta despues del término que la ley acuerda á este objeto (artículo doscientos ocho de la ley de procedimientos).

Que no es dable á las partes prorogar en su provecho, los términos fatales, con la presentacion de escritos que no importan la promocion de un incidente, aun cuando expresen que hacen dicha presentacion, sin que les corra término ni les pare perjuicio.

Que si bien la ley quince, título veintitres, partida tres, establece que la aclaracion judicial de una sentencia, permite al interesado deducir el recurso de apelacion aunque haya vencido el término para recurrir de la sentencia aclarada, la apelacion en este caso, sólo da derecho á juzgar si es ajustada ó no la interpretacion dada al fallo por el juez.

Por esto, se declara mal concedida la apelacion de foja ciento treinta, en cuanto ella no se refiere á la autorizada por la citada ley quince, título veintitres, partida tercera. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN. E. TORRENT.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1899.

Vistos y considerando: Que el demandado, en la contestacion de la demanda, no ha afirmado de una manera formal y explícita que la razon social Williams y compañía, contra la que se deduce la accion, no sea la misma que con igual nombre siguió contra el demandado Cacace el juicio ejecutivo que sirve de antecedente y fundamento al presente litigio, lo que autoriza para que ese hecho se tenga por reconocido de conformidad con el artículo ochenta y seis de la ley de procedimientos.

Que hay tanta más razon para aplicar, en el caso, la disposicion del artículo citado en el sentido expresado, cuanto que consta de los autos que Cacase promovió contra Williams y compañía ante el juez de seccion de Santa Fe, demandando las mismas indemnizaciones que persigue en éstos, y que se han traido *ad effectum videndi*, á consecuencia de la providencia de foja cincuenta y una vuelta, que el demandado aceptó entrar á ese juicio, reconociendo que realmente eran á su cargo las responsabilidades pretendidas por Cacace, en cuanto hubiere lugar por derecho á esas responsabilidades, porque así se desprende del poder de foja diez y seis y porque así resulta en términos expresos del escrito de contestacion á la demanda de foja diez y nueve, en el que la parte de Williams y compañía de esta plaza, pide en conclusion, que habiendo por contestada la demanda, se falle en definitiva que esa parte sólo está obligada á pagar el interés de los pesos tres mil doscientos, depositados por Cacace, y los gastos necesarios y comprobados que él haya tenido que hacer con motivo del pleito originario; es decir, del ejecutivo de que se ha hecho referencia.

Que á los efectos de la misma conclusion, puede observarse que en el juicio ejecutivo ya mencionado, con motivo de la renuncia del poder que hicieron Maumus y Dodero, representantes de Williams y compañía, la firma social demandada en el presente litigio fué notificada á fin de que asumiera la participacion que le correspondía en la causa y aceptó sin observacion alguna esa notificacion, segun se ve á foja doscientas dos y vuelta del expediente relativo, tambien traido *ad effectum videndi*, en virtud de la providencia de foja ciento once.

Que aunque el demandado pretende que la razon social Williams y compañía pertenece hoy á una sociedad que no es la misma que se hizo representar y actuó en el juicio recordado que por daños y perjuicios promovió Cacace ante el juez de seccion de Santa Fe, no sólo es cierto que lo debió decir de manera clara en la contestacion á la demanda, sinó que no ha probado que la sociedad Williams y compañía, que existió y que se dice transformada, se hubiera disuelto y mucho menos liquidado, anotándose en el Registro de Comercio, y publicándose en forma la disolucion para que esto hubiera de surtir efecto en perjuicio de tercero, ya que ni siquiera se manifiesta que esa sociedad se había contraido por tiempo determinado (artículo cuatrocientos veintinueve del Código de Comercio).

Que es fuera de duda que el demandado tiene el deber de pagar al actor los intereses corridos al tipo de los que cobra el Banco de la Nacion en sus descuentos, por la suma de pesos tres mil doscientos moneda nacional, que Cacace depositó segun el comprobante de foja dieciocho de los autos ejecutivos, y por el tiempo transcurrido desde la fecha del depósito hasta que le fueron devueltos sus dineros: obligacion que el mismo demandado reconoció, como ya se ha hecho constar, en el juicio seguido ante el juez de la seccion de Santa Fe, entre las mismas partes y sobre la misma materia.

Que tampoco puede haber duda que el actor tiene derecho de

ser pagado de las costas que se hizo en el juicio ejecutivo, porque así está ordenado por la sentencia ejecutoriada de foja doscientas treinta y nueve que confirmó la de foja ciento sesenta y cinco recaidas en ese juicio, siendo de observar que el apoderado del actor, en el escrito de foja doscientas cinco de esos mismos autos, con expresion de cantidad, reconoció haber recibido por entrega hecha por Maumus y Dodero, sumas de dinero aplicables á esas costas.

Que Cacace no ha probado que se le hayan ocasionado otros perjuicios sobre los que le reconoce la sentencia apelada, que puedan servir de fundamento legal á sus pretensiones, pues que no ha producido justificativo alguno que sirva á demostrar que haya sido forzosa su permanencia en el Rosario desde el ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y uno, fecha en que á foja ciento veinte de los autos ejecutivos se le notificó que no podía ausentarse sin dejar apoderado instruido y expensado, á las resultas del embargo mandado trabar por la suma de pesos dos mil en ampliacion del por pesos tres mil doscientos anteriormente trabado, hasta el veintisiete de Noviembre del mismo año en que se dejó sin efecto esa ampliacion (foja doscientas), habiendo, al contrario, elementos suficientes para admitir que Cacace pudo ponerse á cubierto de las consecuencias temporarias de esa notificacion, y continuar el ejercicio de su empleo de capitan, como ha continuado despues, segun se ve á foja setenta y una de los autos corrientes.

Por esto, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento diez y ocho, se confirma ésta, sin especial condenacion en costas, por haber sido recurrida por ambos interesados, con declaracion de que los intereses por la suma de tres mil doscientos pesos que depositó Cacace en el juicio ejecutivo, se han de liquidar en razon al tiempo transcurrido desde la fecha del depósito, hasta la fecha en que esa cantidad fué devuelta al mencionado Cacace, y de que para la liquidacion de

las costas en el juicio ejecutivo, se han de tener en cuenta las sumas que á ese título recibió el apoderado de Cacace, segun el escrito de foja doscientas cinco, corriente en ese juicio. Notifíquese con el original y devuélvanse, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXXXIX

Criminal contra Benito Dominguez, por exacciones; sobre excarcelacion

Sumario. — Al empleado procesado por exacciones no puede concederse la excarcelacion provisoria.

Caso. — El procesado solicitó excarcelacion bajo fianza, diciendo que la pena aplicable no excedería de seis meses de prision, como lo había consignado el procurador fiscal en su acusacion.

Este funcionario expuso que podía concederse la excarcelacion, á mérito de la naturaleza de la pena cuya aplicacion solicitó contra el procesado.

Fallo del Juez Federal

Salta, Junio 23 de 1899.

Vistos y considerando: Que el presente caso, de exacciones por un empleado público nacional, está especial y exclusivamente regido por el artículo 88, referente al 87 de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863, y no por las disposiciones del Código Penal que rigen los delitos comunes y los cometidos por empleados que no son de aquel carácter.

Que fijándose el máximum de la pena por dicho artículo 88 en seis años de trabajos forzados, el caso no está comprendido en el artículo 376 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Por esta razon, fallo: declarando, no haber lugar á la excarcelacion pedida. Repónganse.

David Zambrano.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 10 de 1899.

Suprema Corte:

Ajustándose el auto recurrido de foja 46 vuelta á las constancias del sumario, en cuanto á la naturaleza del delito que lo motiva y á las prescripciones de la ley nacional de 1863, en cuanto á la penalidad aplicable á los hechos imputados, pido á V. S. se sirva confirmarlo por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1899.

Vistos: De acuerdo con lo pedido por el señor procurador general y sin perjuicio de la calificacion del delito que en definitiva se haga en su oportunidad, se confirma, con costas, el auto apelado de foja cuarenta y seis vuelta. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXL

Luis Scheiner y compañia contra Rafael Ottone y compañia, por daños y perjuicios; sobre prueba de testigos

Sumario. — La no concurrencia sin justificativo de los testigos, y el no haber solicitado los medidas del artículo 122 de la ley de procedimientos, máxime si el término probatorio se encontraba vencido, importa negligencia de la parte.

Caso. — Vencido el término de prueba, el secretario certificó al respecto, agregando la producida por las partes.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 3 de 1899.

Hágase saber el certificado que antecede y que el expediente se encuentra en secretaría á los efectos del artículo 177 del Código de Procedimientos. Repóngase el papel.

Urdinarrain.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 26 de 1899.

Y vistos: No encontrando mérito bastante para revocar el auto de f..., por encontrarse ajustado á derecho, y por las consideraciones del precedente escrito, no ha lugar á la revocatoria solicitada á foja 172, y concédese en relacion el recurso de apelacion interpuesto, debiendo elevarse los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

Gervasio F. Granel.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 5 de 1899.

Vistos y considerando: Que es obligacion de la parte que ofrece la prueba testimonial urgir por todos los medios legales

su recepcion, de modo que no pueda imputársele culpa ó negligencia.

Que en el presente caso, si bien es cierto que el actor solicitó en diferentes ocasiones la citacion de los testigos que ofrecía, no es menos cierto que la no comparencia de éstos, no obedeciendo á causa justificada alguna, le imponía el deber de hacer uso del recurso legal autorizado por el artículo ciento veintidos de la ley de procedimientos, si quería que su prueba testimonial se produjera, con tanta mayor razon cuanto que el término de prueba se encontraba vencido, segun consta del certificado de foja ciento setenta y una.

Que al no hacer uso del referido recurso ha procedido con negligencia, cuyas consecuencias deben recaer sobre él.

Por esto, se confirma con costas el auto apelado de foja ciento setenta y una vuelta. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLI

Ocampo, Arana y compañía, contra la provincia de Santa Fé; sobre escrituracion ó daños y perjuicios.

Sumario. — 1º El decreto de concesion acordada bajo bases que resulte haber sido ignoradas, y por tanto no aceptadas por

el concesionario, importa una promesa de donacion susceptible de retractacion; y el hecho de haber el concedente dispuesto de la cosa materia de ella á favor de otro, importa retractacion de dicha promesa.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 7 de 1899.

Vistos: Los presentes autos seguidos originariamente ante esta Suprema Corte por los señores Ocampo, Arana y compañía contra la provincia de Santa Fé, sobre escrituracion de una área de campo en el Chaco Austral, y en su defecto, sobre pago de daños y perjuicios, de los cuales resulta:

Que segun lo acredita el expediente administrativo acompañado á la demanda de foja veintidos, don Manuel Ocampo Samanés, solicitó del Poder Ejecutivo nacional, foja nueve, con el objeto de colonizar, la concesion de un área de cuatrocientos kilómetros de terreno contiguo á la colonia Ocampo, de propiedad del solicitante, situada en el Chaco; por decreto de treinta de Mayo de mil ochocientos ochenta y tres, fué aceptada esa solicitud, disponiéndose en el mismo decreto que la Oficina de Tierras y Colonias formulase el proyecto de contrato correspondiente, que debía elevar á la aprobacion del Poder Ejecutivo.

Que formulado por dicha oficina el proyecto de contrato de foja once vuelta, fué aprobado con algunas modificaciones por el decreto de catorce de Diciembre de mil ochocientos ochenta y tres (foja catorce), en que se ordena que pase á la escribanía mayor de gobierno para su escrituracion.

Que por resolucion del ministerio del Interior, que se registra al pié de este decreto, se dispone, que él fuese notificado á don Manuel Ocampo Samanés, haciéndole saber que el depósito de garantía y la firma de escritura debían quedar hechas dentro de diez días de la notificacion, debiendo dar cuenta el escribano mayor de gobierno si no se cumpliese esta resolucion.

Que la notificacion expresada no se efectuó, quedando en este estado el expediente durante tres años, por haberse traspapelado en el archivo del ministerio, hasta que, habiendo aparecido, se presentó el interesado al gobierno con fecha dos de Enero de mil ochocientos ochenta y siete, alegando la circunstancia enunciada y pidiendo que se ordenase á la escribanía mayor de gobierno el cumplimiento del decreto por el cual se mandó hacer la escrituracion.

Que el ministerio respectivo, prévia certificacion sobre el extravío del expediente, dictó el decreto de primero de Abril de mil ochocientos ochenta y siete (foja diez y ocho), disponiéndose que pase el expediente al gobierno de Santa Fé, en atencion á no corresponder ya á dicho ministerio conocer en lo relativo á los terrenos solicitados por Ocampo Samanés, por haber sido ellos comprendidos en los concedidos á la provincia de Santa Fé por la ley de trece de Noviembre de mil ochocientos ochenta y seis.

Que con este motivo Ocampo Samanés ocurrió al gobierno de Santa Fé, pidiendo la escrituracion que quedó pendiente ante el de la nacion; pero aquel gobierno se negó á ello, en vista del informe de foja diez y nueve del Departamento Topográfico de la misma provincia, en que se asevera, que de los antecedentes remitidos al gobierno de Santa Fé por las autoridades de la nacion respecto del territorio anexado por la ley del Congreso, consta que parte del área cuya escrituracion solicitaba Ocampo Samanés, fué mandada mensurar y dividir por decreto del Exmo. gobierno nacional de fecha cinco de Diciembre de mil ochocientos ochenta y cuatro, habiendo efectuado esa operacion el agri-

mensor don Domingo Orlandini, quien midió y subdividió una área de *doscientos kilómetros*, que bajo la denominacion de seccion una y dos de Las Garzas, fué entregada á la colonizacion; y que lo restante de la superficie de *cuatrocientos kilómetros* fué consignado en las planillas remitidas por el Ministerio del Interior, con fecha veinte de Noviembre de mil ochocientos ochenta y seis, como área libre de que podía disponer el gobierno de Santa Fé á los efectos del contrato de límites con la provincia de Santiago.

Agrega el mismo informe, que fundado en esto, el gobierno de Santa Fé escrituró á favor de don Vicente L. Casares, en veintidos de Noviembre de mil ochocientos ochenta y seis, y como indemnizacion de áreas cuyos títulos procedían de la provincia de Santiago, una superficie dentro de la cual quedó incluida la parte de que no había dispuesto la nacion, en el área solicitada por Ocampo Samanés, y que en consecuencia, no había, en la actualidad, terreno disponible dentro de los límites indicados en los preliminares del contrato cuya escrituracion se pedía; invocando estos antecedentes los señores Ocampo, Arana y compañía, han deducido la demanda de foja veintidos, en que piden que la provincia de Santa Fé sea condenada á cumplir lo resuelto por el gobierno de la nacion en los decretos antes mencionados, y en su defecto, á indemnizarle de los daños y perjuicios que les causa su falta de cumplimiento.

Fundan los actores esta demanda alegando: que si por los decretos del Exmo. Gobierno de la nacion, Ocampo había adquirido derecho á la concesion que solicitó, no se le podía despojar de él por un decreto posterior, destinando la misma tierra al mismo objeto y sin que nadie la hubiera solicitado.

Que si Ocampo no protestó, ni se presentó á hacer oposicion, fué porque no tuvo conocimiento de la operacion de mensura, ni se le notificó ésta, como lindero que era de las tierras de que se trata.

Que Ocampo estaba entónces en posesion de ellas y que ni sus encargados allí habían visto que se practicase tal operacion.

Que el decreto del Poder Ejecutivo no se había cumplido, que las tierras no han sido dadas á la colonizacion, hallándose en el mismo estado que cuando se otorgó á Ocampo la concesion.

Que si bien era cierto que en el croquis provisorio que se pasó al gobierno de Santa Fé por el Ejecutivo nacional aparecían como libres esas tierras, tambien lo era que en un plano definitivo que se pasó despues, se señalaban las tierras en cuestion como cedidas á Ocampo, sin poder asegurar que la escritura otorgada á Casares sea de fecha anterior á la remision de ese segundo plano; pero que en cualquiera de los dos casos el gobierno de Santa Fé no pudo escriturar á Casares, porque si cuando lo hizo no había recibido el segundo plano, procedió con ligereza, puesto que siendo el primer plano provisorio, su mismo carácter le indicaba que podía ser modificado, ó que contenía errores; si lo segundo, concedió á Casares lo que sabía que ya había sido concedido á Ocampo.

Pero que aún cuando la escrituracion á favor de Casares hubiese sido bien hecha, resultaría siempre mejor el derecho de Ocampo á esos terrenos, tanto por haberlos obtenido primero, como por haber tomado primero posesion de ellos, siendo sabido que de dos que han comprado una misma cosa, es preferido el que fué anterior en tiempo, y si alguno de ellos tomó posesion, el que primero la tomó.

Que no podía oponerse como razon bastante, el que antes de la escrituracion el Honorable Congreso hubiese dispuesto de esas tierras con otro objeto, porque la concesion hecha á Ocampo fué muy anterior á la fecha de esa ley, es decir, que la propiedad de ellas, cuando se dictó la ley, había salido ya de la nacion para ser de Ocampo, en virtud de un decreto dictado con arreglo á la ley que entónces regía y que lo facultaba para hacer tales concesiones.

Que si no se había hecho todavía la escrituracion, y faltaba algun otro requisito sin grande importancia, no por eso era nulo el decreto de la concesion, pues que es éste y no la escritura lo que da derecho á las tierras que se destinan á la colonizacion, siendo la escritura el medio de perfeccionar el contrato, cuando éste ya existe.

Que aún prescindiendo del carácter oficial del poder ejecutivo nacional al dictar el decreto de concesion, para reducirse al caso entre particulares, la demanda de los actores era perfectamente arreglada al artículo mil ciento ochenta y cinco del Código Civil, que establece que la falta de escritura pública, despues de hecha la concesion, da derecho á las partes para exigir la escrituracion, que es lo que ahora demandaban de la parte con quien hicieron el contrato, ó de su sucesor, que era lo mismo. Y esto haciendo caso omiso del carácter de presidente de la república, cuyas resoluciones siempre que sean de acuerdo con la ley, revisten el carácter de instrumento público (artículo novecientos setenta y nueve, inciso segundo, del Código Civil).

Concluyen observando con respecto al decreto del Ministerio del interior, referente á la notificacion que debía hacerse á Ocampo, que no había habido culpa ni negligencia de parte de éste, puesto que nada se le hizo saber de lo mandado por el ministro.

Contestando la provincia de Santa Fe esta demanda por medio de su apoderado, constituido al efecto, pidió á foja cuarenta y cuatro su rechazo con costas.

Dijo en su defensa que la accion de los demandantes no se había instaurado contra quien correspondía.

Que el gobierno de Santa Fe no había contratado con los demandantes, y no era á él á quien incumbía reparar actos que no había ejecutado.

Que segun lo manifestaban los mismos demandantes, el pro-

yecto de contrato de colonizacion hubo de llevarse á cabo con el ejecutivo nacional, y que la provincia de Santa Fe era un tercero que nada tenía que ver con esta convencion.

Que el artículo mil ciento ochenta y cinco del Código Civil que invocaban los actores, se refería á las partes contratantes, que en este caso, son los demandantes y el poder ejecutivo de la nacion, si ha habido alguna convencion entre ellos, y que el cumplimiento de la obligacion de hacer escritura, de que habla dicho artículo, sólo puede pedirse á la parte que se obligó á otorgarla bajo la pena que establece el artículo mil ciento ochenta y siete.

Que la fuerza obligatoria de las convenciones nace del consentimiento de las partes, y que era natural que sólo tengan efectos entre las que han consentido, sin que puedan perjudicar al tercero, que no ha participado ni tenido representacion en ellas.

Que cometían un grave error los demandantes al pretender que el gobierno de Santa Fe había sucedido al de la nacion.

Que constaba de autos que la tierra en cuestion fué entregada á Santa Fe como área libre de que podía disponer su gobierno.

Que no se había demostrado que los demandantes tuviesen la posesion de las tierras que nadie les dió, y que no pudieron tomarla sin cometer un abuso ; pues no tenían la propiedad por no haberle sido escriturada.

Que el contrato de Ocampo con el gobierno nacional no se había consumado, y las tierras permanecieron en el dominio de éste hasta que el Congreso las cedió por una ley al gobierno de Santa Fe.

Que el dominio de esas tierras no pertenecía á los demandantes, porque no había habido tradicion, ni se firmó la escritura de enajenacion.

Que los daños é intereses que resultan de la inejecucion de

una obligacion, ó de un contrato, no pueden reclamarse sinó á una de las partes contratantes; y que no habiendo existido tal obligacion entre el gobierno de Santa Fe y los señores Ocampo, Arana y compañía, era evidente que éstos no podían elegir al primero para entablarle la accion que habían deducido y que debía rechazarse por improcedente.

Abierta la causa á prueba por el auto de foja sesenta y seis sobre los hechos que en él se determinan, se produjo por las partes la que expresa el certificado de foja ciento cincuenta y dos, y habiendo alegado ambas sobre su mérito, y agregádose á los autos las diligencias probatorias de foja ciento noventa y cuatro á doscientos once, la causa quedó conclusa para definitiva.

Y considerando: Que segun se demuestra por los antecedentes relacionados la solicitud hecha por Ocampo Samanés á objeto de que se le concediera la tierra que hace la materia del presente pleito estaba aún en tramitacion cuando esa tierra pasó á dominio y jurisdiccion de la provincia de Santa Fe, siendo esa la razon por la que el gobierno nacional dictó el decreto de fecha Abril primero de mil ochocientos ochenta y siete, foja diez y ocho, declarando que no era ya de su incumbencia continuar con esa tramitacion.

Que las cosas en ese estado, los demandantes no han podido invocar los decretos de fojas nueve y catorce para justificar con ellos la existencia de una convencion que sirva á don Manuel Ocampo Samanés para exigir, conforme á lo dispuesto en el artículo mil ciento ochenta y cinco del Código Civil, la escrituracion que solicitan, porque: « hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaracion de voluntad comun, destinada á reglar sus derechos », segun lo establece el artículo mil ciento treinta y siete del Código citado; y mal puede decirse, que por la expedicion de los decretos de la referencia hubo acuerdo entre Ocampo Samanés y el poder ejecu-

tivo nacional sobre una declaracion de voluntad comun, cuando al dictarse el primer decreto de foja nueve no se había formulado todavía el contrato bajo cuyas cláusulas debía hacerse la concesion, y cuando el segundo decreto de foja catorce, que aprobaba, con modificaciones, el proyecto formulado por la oficina de Tierras y Colonias, se mantuvo ignorado para el concesionario Ocampo, por no habersele notificado, hasta tres años despues de su fecha, en que recien apareció el expediente extraviado, lo que excluye la posibilidad de la existencia de una declaracion de voluntad comun entre las partes.

Que no importando el decreto de foja nueve sinó la promesa de una donacion sobre bases aún no estipuladas y conteniéndose en el de foja catorce la oferta al solicitante Ocampo Samanés de las cláusulas que reglarían la convencion, el gobierno nacional ha podido retractar esas ofertas en tanto cuanto ellas no se hallasen todavía aceptadas (artículo mil ciento cincuenta, Código Civil).

Que esa retractacion resulta evidente del hecho de haber dispuesto la Nacion de la tierra en favor de la provincia de Santa Fe, mediante la ley de trece de Noviembre de mil ochocientos ochenta y seis (artículo mil setecientos noventa y tres, Código Civil).

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la demanda de foja veintidos, absolviéndose en consecuencia al demandado. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLII

Don Francisco Paz contra la Sucursal del Banco Nacional en Santiago del Estero, sobre cumplimiento de un convenio

Sumario. — 1° El Banco Nacional no puede quedar obligado por el convenio que sin su intervencion haya hecho un deudor suyo, estipulando con terceros la venta de una propiedad de su pertenencia, para que los compradores pagaran el precio con pagarés descontados del mismo Banco, garantidos por la hipoteca de lo vendido, imputándose el valor del descuento á la deuda del vendedor.

2° El hecho de haber aceptado y practicado el descuento con dos de los compradores, no obliga al Banco á hacer igual operacion con los otros dos, si aquellos obraron individualmente y á su propio nombre, máxime si la operacion, á más de perjudicial, era contraria á los reglamentos del Banco, y no habia sido aceptada por el gerente de la sucursal.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos : la demanda civil entablada por don Francisco Paz, sobre cumplimiento de un contrato, de su estudio, re-

sulta que el actor expone: Que convino con los señores Ferdinando Guiliano, Antonio Flocco, José Salvador y Antonio Cravero en venderles una finca que poseía en el paraje denominado «Manogasta», departamento de Silipica 1°, la que debía entregarles cercada y además facilitarles el dinero para compra de agua y útiles de cultivo, obligándose ellos á pagarle el precio de 20.000 pesos, en cuatro pagarés de 5000 pesos cada uno, á la órden del Banco Nacional de esta ciudad, si este establecimiento aceptaba su descuento para imputar el importe de aquellos pagarés al pago de su deuda al mismo Banco (la de Paz), que en efecto, en 12 de Abril, presentaron los referidos Guiliano, Flocco Salvador y Cravero su gestion ante el Banco y éste, por resolucion del 26 ó 27 de Abril de 1890, les acordó lo que pedían, y poniendo en ejecucion esa resolucion, el entónces gerente don Julio Voget ordenó al empleado don Arcadio de J. Diaz, que hiciera la liquidacion de la deuda de Paz, que consistía en su cuenta corriente, cuyo saldo ascendía á 13.544 pesos 17 centavos y dos pagarés, el uno por 3900 pesos y el otro por 3906 pesos.

Que verificada esa liquidacion y deducido del monto de su deuda el importe de los cuatro pagarés por 5000 pesos cada uno, quedó un saldo en su contra de 110 pesos nacionales, por el que se le exigió y firmó un pagaré á la órden del Banco á 30 dias.

Que por su parte el 27 de Abril arregló con el Banco Hipotecario Nacional la chancelacion de su hipoteca sobre el terreno de que se trata y el 28 extendió la escritura respectiva á favor de Guiliano, Flocco, Salvador y Cravero, por precio recibido, por cuanto el Banco Nacional había aceptado la propuesta antes referida, acreditándole en cuenta corriente los pagarés que aquellos firmaron por el precio de la venta, extendiendo la escritura de la referencia en el registro á cargo del escribano Absalon Arias.

Que tambien se extendieron por el mismo escribano Arias las

cuatro escrituras de hipoteca, que hacían los cuatro compradores á favor del Banco, segun lo acordado; que convenidas las cosas así, exigió del Banco la devolucion de los pagarés antes mencionados, y sólo obtuvo un recibo por 9800 pesos nacionales reteniéndosele los pagarés suyos, cuya devolucion exigía.

Que en vano reclamó de los ex-gerentes Voget y Alfonso por este proceder, sin obtener resultado favorable y sin que se aceptara temperamento alguno conciliatorio de los que propusiera al Banco su abogado para evitar un pleito.

Que de todo lo expuesto resulta, pues, que el Banco le retiene indebidamente dos pagarés y además un recibo de cancelacion de su cuenta corriente por 3748 pesos moneda nacional 17 centavos.

Que el Banco no tiene derecho á retenerle esos documentos, despues de existir un convenio concluido y ejecutado ya parcialmente por el Banco.

Que desde que existe un contrato concluido y ejecutado en parte por el Banco, mal podía éste por sí solo pretender modificarlo ó rescindirlo.

Que segun el artículo 207 del Código de Comercio debe resolverse por el derecho comun esta cuestion.

Que dada su intervencion en la negociacion de los señores Guiliano, Flocco, Salvador y Cravero, cree tener derecho para exigir el cumplimiento del contrato, conforme con lo dispuesto por los artículos 1161, 1162 y 1199 del Código Civil.

Que con arreglo á los artículos 1197 y 1200 del Código citado, las convenciones de las partes son la ley á que deben someterse sin que les sea lícito eludir su cumplimiento, por la sola voluntad de una parte, ni modificarlas ó rescindirlas.

Que en el caso *sub-judice* ha habido un contrato bilateral perfecto y que ha principiado por el Banco, entregándole el depósito antes referido.

Que así, no puede el Banco pretender, por actos posteriores,

modificar lo convenido y rehusar el cumplimiento de lo estipulado.

Que habiendo cumplido, por su parte, con las obligaciones que le imponía el contrato, conforme con el artículo 1201 del Código Civil, estaba en su derecho de exigir al Banco el cumplimiento total de su obligacion.

Que en mérito de su exposicion, pedía al juzgado que al resolver en definitiva condenara al Banco : 1° á la entrega de los mencionados pagarés suscritos por él á su órden por 3900 pesos el uno y por 3906 pesos el otro ; 2° á expedirle el recibo de depósito, cancelatorio de su cuenta corriente á la época en que fué liquidada ó sea por pesos 3948,17 centavos ; y 3° al pago de las costas y costos.

El Banco Nacional, contestando la demanda, dijo ser inexactos la mayor parte de los hechos en que fundaba su demanda el actor, pues que los gerentes no habían hecho sinó cumplir con su deber al ordenar la suspension de esa operacion que conceptuaban perjudicial para el establecimiento.

Que los consejos tenían rol meramente consultivo, pudiendo el gerente separarse de ellos.

Que no era cierto que el ex-gerente Voget, ordenara la liquidacion ; que, por el contrario, ordenó no se hiciera.

Que los estatutos y disposiciones reglamentarias imponían á los gerentes que no realizaran operaciones que fueran perjudiciales, como hubiera sido la de que se trata, por la elevada apreciacion del terreno en cuestion y por la insolvencia de los solicitantes.

Que además, el actor Paz no fué parte en esas gestiones, y que por tanto no tenía personería para instaurar esta demanda.

La causa fué abierta á prueba, y la parte de Paz produjo la que corre de foja... á foja... y el Banco la confesion de Paz, de foja... Corresponde ahora pronunciarse sobre el mérito de la prueba rendida.

Considerando: Que en el caso presente se trata del cumplimiento de un contrato celebrado entre el Banco Nacional y los señores Ferdinando Guiliano, Antonio Fiocco, José Salvador y Antonio Cravero, sobre préstamos de sumas de dinero con garantía hipotecaria, segun se desprende de los documentos exhibidos por el Banco, como son las solicitudes de los nombrados ante el consejo, con el despacho de las mismas, puesto al pie por los consejeros don Gregorio Santillan y don Jaime Berdaguer, así como tambien de los pagarés firmados por los peticionantes, y por fin por las escrituras presentadas por el escribano Arias, de hipotecas, segun lo acordado por el consejo del Banco.

Que de las declaraciones de los señores Santillan y Berdaguer, como de los testigos Voget, Diaz y Herter, se despren de que, en efecto, se pactaron las bases del contrato y se realizó éste en la forma acordada desde que se verificaron los descuentos de los pagarés solicitados y se expidió á Paz el recibo de foja 1; y se mandaron extender las escrituras respectivas, como consta de foja... á foja...

Que si el contrato era ó no conveniente á los intereses del Banco, era cuestion distinta que debe resolverse por las gestiones que corresponde entre mandatario y mandante.

Que la personería de Paz está acreditada por ser un tercero en el concepto del artículo 1199 del Código Civil, desde que era directa y personalmente interesado; y porque intervino personalmente, como consta por las declaraciones de Diaz y Herter ya citadas; porque se le expedió el recibo de foja... importe de los pagarés y porque dedujo su accion en tiempo, segun la ley (art. 2244 del Código Civil).

Que el contrato estaba hecho segun las prescrip ciones de los artículos 1148 y 1154 del Código Civil.

Que la personería de Paz queda acreditada con arreglo á los artículos 1161, 1162 y 1199 del mismo código.

Que son, además, de oportuna aplicacion al caso *sub-judice*, dada la naturaleza del contrato de que se trata, las disposiciones de los artículos 132, 142, 144, 146 y 207 del Código de Comercio en cuanto establece las reglas que rigen las relaciones que median entre factores y dueños de negocios.

Por estas consideraciones y otras que se omiten, y por las concordantes de los escritos de fojas 3 á 8 y de fojas 108 á 118, definitivamente juzgando, fallo: que debo declarar, como en efecto declaro:

1° Que el Banco Nacional debe entregar á don Francisco Paz los pagrés por él suscritos á la órden de aquél, por 3900 pesos moneda nacional uno y 3906 pesos moneda nacional el otro;

2° Que debe expedirle el recibo de depósito cancelatorio de su cuenta corriente, á la época en que fué liquidada ó sea por pesos moneda nacional 3748 con 17 centavos;

3° Que las costas se paguen en el órden en que se hayan causado;

4° Que quedan á salvo al Banco Nacional, los derechos que creyera tener para hacerlos valer dónde, contra y cuándo corresponda, si viere así convenirle.

Así lo resuelvo en Santiago del Estero, á 1° de Agosto de 1893.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 7 de 1899.

Vistos y considerando: *Primero:* Que segun se expone en la demanda, don Francisco Paz vendió á los señores Antonio Flocco, Ferdinando Guiliano, Antonio Cravero ó Clavero y José Salvador un terreno de su propiedad situado en el departamento

de Silipica primero, obligándose los compradores á pagar el precio de veinte mil pesos, en cuatro pagarés á la órden del Banco Nacional, si se aceptaba su descuento, para imputarlo á la deuda que el actor tenía en el mismo establecimiento.

Segundo: Que no se ha probado que la sucursal del Banco Nacional en la provincia de Santiago interviniere en el contrato referido.

Tercero: Que tampoco se ha demostrado que los señores Flocco, Guiliano, Cravero y Salvador, hicieran en comun el negocio de la compra de la propiedad de Paz, y su hipoteca al Banco para obtener el dinero con que se había de chancelar la deuda del propietario, de tal suerte, que lo que convinieran dos de los compradores quedase ligado al efecto de los contratos que realizaran los otros dos, pues consta, por el contrario, que Cravero y Salvador procedieron individualmente, porque contrataron á su propio nombre al otorgarse las escrituras de fojas ciento treinta y seis y ciento treinta y ocho y porque tanto en las solicitudes de fojas treinta y cuatro y treinta y cinco como en los pagarés de fojas cincuenta y cincuenta y una no hacen referencia alguna á Flocco y Guiliano.

Cuarto: Que en vista de lo expuesto en los considerandos anteriores, no puede admitirse que el hecho de haberse cumplido el descuento de los pagarés firmados por Flocco y Guiliano sea una confirmacion de lo que pudo convenirse con Cravero y Salvador, que obligue al Banco á llevar á cabo una operacion, que dadas las constancias de autos, le sería perjudicial.

Quinto: Que la desconfianza que los solicitantes Cravero y Salvador inspiraron al gerente de la sucursal, don Julio Voget, está justificada, porque á pesar de exponer á foja ochenta y tres que se le informó que esas personas no existían, no se ha traido á los autos otra demostracion de su identidad que las escrituras de fojas ciento treinta y seis y ciento treinta y ocho, anteriores á la declaracion de este testigo.

Sexto: Que el antecedente referido convence de que el traspaso ó sustitucion de la deuda del demandante, á nombre de Cravero y Salvador, no produciría otro efecto que el de eliminar la responsabilidad del deudor sin dejar al Banco compensacion suficiente, pues no se ha comprobado que las cincuenta cuadras de campo, en la provincia de Santiago, ofrecidas en garantía, valgan la suma de diez mil pesos que se exige al demandado y es de creerse que no tiene tanta importancia cuando el acreedor no ha solicitado la venta de los terrenos de iguales condiciones, hipotecados por Flocco y Guiliano para resarcirse de las cantidades que le fueron concedidas á éstos, y que no han abonado al vencimiento de los pagarés, segun consta por las notas de protesto que corren en testimonio á fojas ciento veintiocho y ciento veintinueve.

Séptimo: Que las declaraciones de los testigos que figuran en los autos, especialmente la del empleado del Banco, Arcadio Díaz (foja treinta y una), revelan que don Francisco Paz fué quien dirigió la operacion, porque no sólo le dijo á Díaz que liquidara su cuenta, sinó que tambien le entregó los pagarés de los solicitantes, que el mismo firma como testigo, y arregló con dicho empleado que extendiera el pagaré de ciento diez pesos, que después no quiso retirar; todo lo que comprueba que don Francisco Paz tiene interés en este asunto y que el Banco debería chancelar su deuda si hubiese cumplido ó estuviese obligado á cumplir el contrato que segun se pretende celebró con Cravero y Salvador.

Octavo: Que el descuento de la suma solicitada por Cravero y Salvador, se prometió bajo la condicion expresa de prévia garantía hipotecaria y que por consiguiente antes de que esta condicion se haya cumplido el actor no puede exigir que la suma prometida á los solicitantes se acredite en su cuenta como ellos lo pidieron y que se le devuelva los pagarés que él adeuda al Banco.

Noveno: Que el Banco no ha aceptado y se resiste á aceptar la hipoteca de los terrenos pertenecientes á Cravero y Salvador, con sobrada razon, porque el gerente de la sucursal de Santiago fué informado que estas personas no existían, y así parece comprobarlo el hecho de no haberse presentado para pedir el otorgamiento de la escritura de garantía hipotecaria con ellos convenida, segun lo sostiene el demandante.

Décimo: Que Paz no tiene accion para demandar la aceptacion de la hipoteca, ó el cumplimiento del contrato que dice celebró el Banco con Cravero y Salvador, porque él no intervino en ese contrato, ni puede pretender que se impute á su deuda la suma prometida á Cravero y Salvador, invocando la disposicion del artículo mil ciento noventa y nueve del Código Civil, sin que éstos hayan solicitado antes y obtenido el otorgamiento de la hipoteca que es condicion esencial y sin la cual el contrato no se perfecciona, y no produce, por lo tanto, efecto entre los contrayentes, ni para los terceros á quienes interesa su conclusion.

Undécimo: Que Cravero y Salvador, en sus solicitudes de foja treinta y cuatro y treinta y cinco afirman un hecho falso, pues dicen que garantizan el préstamo con terrenos que poseen en Manogasta, mientras que por la comparacion de las fechas de las solicitudes y de las escrituras de foja ciento treinta y seis y ciento treinta ocho se comprueba que la venta de la propiedad de Paz fué posterior á la presentacion de aquellos.

Duodécimo: Que no se ha pretendido probar que el Banco se hubiese comprometido á hacer el préstamo prévia la venta del terreno de Paz á los solicitantes, y que por el contrario consta por la misma resolucion recaida al pié de las solicitudes, que el descuento se concedía bajo garantía hipotecaria, pero sin referencia alguna á terrenos de Paz ó que le hubieran pertenecido, si es que pueda admitirse que reviste los caracteres de un acto formal una nota escrita con lápiz y firmada sólo por Gre-

gorio Santillan y Jaime Berdaguer, los dos consejeros de la sucursal, que no administran por sí solos, y entre cuyas facultades no está la de conceder descuentos por su propia autoridad.

Décimo tercero: Que el hecho de haberse ofrecido en hipoteca, sin consentimiento del Banco, un terreno que no pertenecía á Cravero y Salvador, era suficiente motivo para dejar sin efecto la convencion, y que la verdad de este hecho, demostrada en autos, no se destruye por los pormenores del negocio que refiere el demandante y que no tiene más prueba que su simple dicho.

Décimo cuarto: Que las consideraciones anteriores serían de tenerse presente en el supuesto de que el préstamo se hubiese efectuado con sujecion á las reglas que rigen las operaciones bancarias pero que la concesion ha sido por demás irregular y no obliga al Banco.

Décimo quinto: Que el gerente de la sucursal, que es su administrador y tiene bajo su gestion todos los negocios de ella, segun lo prescriben los artículos treinta y tres de los estatutos y veintidos del reglamento para sucursales, no ha intervenido en la concesion del préstamo, aunque el encabezamiento de las solicitudes de foja treinta y cuatro y treinta y cinco esté dirigido á él y á los consejeros.

Décimo sexto: Que es tan grave la informalidad que se observa en los trámites seguidos, que los pagarés de fojas cincuenta y cincuenta y uno no llevan fecha cierta para saber cuándo vence el plazo de setenta días que en ellos se fija y que sobre este punto es tambien de advertir que aunque la escritura de foja ciento treinta y seis se escribe el apellido *Cravero*, en la solicitud de foja treinta y cuatro se dice Clavero y en el pagaré de foja cincuenta de los dos modos, pues no está salvada la enmendatura de esa palabra, por lo que sería difícil decidir cuál sea el verdadero nombre del solicitante ó supuesto deudor del Banco

Nacional en Liquidacion, si el que se lée en la solicitud ó el que está en la escritura.

Décimo séptimo: Que estas irregularidades bastarían para no atribuir ulterioridad á las gestiones de los interesados, pero que además se observa la falta de otros requisitos esenciales prescriptos por los reglamentos del Banco, que son ley para los contrayentes y cuya omision vicia de nulidad al acto.

Décimo octavo: Que el artículo treinta y cinco de los estatutos del Banco, dictados en virtud de lo dispuesto por el artículo quince de la ley de veinte y siete de Octubre de mil ochocientos setenta y seis, detalla las atribuciones conferidas al Concejo Consultivo y que entre ellas no está comprendida la de conceder préstamos, ni aun bajo garantía hipotecaria.

Décimo noveno: Que el reglamento para las sucursales (de Abril de mil ochocientos ochenta) ordena que el Consejo se reuna en días señalados, presidido por el gerente, para tomar en consideracion las solicitudes de descuento; que sus resoluciones serán tomadas por mayoría de votos, y que de cada sesion se levantará una acta en un libro especial, y los consejeros harán constar en ellas los asuntos tratados, las resoluciones recaidas y la opinion ó voto de cada consejero (artículos dos, tres y seis).

Vigésimo: Que segun lo dispone el artículo diez y seis del reglamento citado (artículo treinta y siete del que antes estuvo en vigencia), las sucursales no podrán conceder créditos sobre bienes raices sin expreso asentimiento del Directorio del Banco.

Vigésimo primero: Que el artículo diez y ocho establece que toda solicitud de descuento deberá hacerse por escrito y la resolucion que recaiga se escribirá al pié por un miembro del Consejo, rubricada por el gerente y el tesorero ó cajero del Banco no podrá en ningun caso hacer ninguna entrega de dinero sinó en presencia de la solicitud despachada en esa forma, y archivará ésta con el correspondiente « *Cumplida* ».

Vigésimo segundo: Que en las operaciones tramitadas con Flocco y Guiliano se ha prescindido de todas estas prescripciouss del reglamento de las sucursales, y que en las solicitudes pendientes de Cravero y Salvador no sólo se nota igual deficiencia, habiéndose omitido la participacion del gerente, desde su voto en la reunion con el Consejo, que no consta se haya celebrado, hasta la rúbrica que debió poner en las solicitudes para que pudiera hacerse el descuento concedido, sinó que además se trata de solicitudes irregulares en que se aseveran falsedades, y de pagaré sin fecha cierta y firmado á ruego de personas cuyo verdadero apellido sería difícil conocer.

Vigésimo tercero: Que ninguna disposicion de los estatutos ni del reglamento para sucursales autoriza que una persona firme letras ó pagarés á ruego de otra que no sabe escribir, salvo el caso de tener poder especial para este acto, y que lejos de ello el artículo veinticinco del Reglamento ordena que el gerente cuide el libro en que deben registrar su firma y domicilio todos los que tengan negocios con la sucursal, y que no hará efectivo el descuento de ninguna letra ó pagaré sin haber antes confrontado la identidad de sus firmas.

Vigésimo cuarto: Que el artículo cuarenta y nueve del Reglamento establece que los libros que deben llevarse por las sucursales son los que se especifiquen en las instrucciones vigentes para su régimen interno; y que en estas instrucciones se enumera entre los libros auxiliares uno de firmas, y se prescribe en el penúltimo párrafo del capítulo que trata de los descuentos, que no se admitirá ninguna letra firmada á ruego ni aun con firmas de testigos.

Vigésimo quinto: Que sólo se admiten firmas por poder cuando un individuo que tenga negocios con la sucursal, como apoderado de otro, haya registrado ó depositado su poder en forma (artículo cincuenta y tres del Reglamento vigente, y treinta y seis del anterior).

Vigésimo sexto: Que estas disposiciones concuerdan con la de los artículos quinientos noventa y nueve, inciso sexto, y seis cientos ocho del Código de Comercio, que reproducen la de los artículos setecientos setenta y seis, inciso sexto, y setecientoochenta y cinco del código anterior, segun los cuales todos los que ponen sus firmas á nombre de otros, en las letras de cambio, á las que están equiparados los pagarés á la órden, deben hallarse autorizados con poder especial, al efecto, y expresarlo así.

Vigésimo séptimo: Que no se ha celebrado la reunion de los consejos y el gerente, con arreglo á lo que manda el artículo dos del Reglamento, para tomar en consideracion la solicitud de descuento, ni se ha solicitado el consentimiento indispensable del directorio, para conceder créditos sobre bienes raices, como lo requiere el artículo diez y seis.

Vigésimo octavo: Que el demandado ha exhibido el libro de actas para comprobar que no se registran en él los acuerdos del gerente y de los consejeros (fojas setenta y seis y ciento treinta y dos vuelta), y que no reuniendo el préstamo prometido á Cravero y Salvador las demás formalidades requeridas por los estatutos del Banco y Reglamento para sucursales, que se han indicado, no es válido ni puede surtir los efectos legales que pretende el demandante.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada, corriente á foja ciento cincuenta y tres, absolviéndose al Banco Nacional de la demanda.

ABEL BAZAN. — BENJAMIN PAZ (en disidencia). — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

DISIDENCIA

Vistos y considerando: Que está debidamente averiguado que don Antonio Cravero, don José Salvador, don Antonio Flocco y don Ferdinando Guiliano, solicitaron cada uno de ellos del Banco Nacional de Santiago del Estero, el descuento de un pagaré por pesos cinco mil, ofreciendo garantir la deuda con hipoteca sobre el terreno comprado á don Francisco Paz, y debiendo pasar á la cuenta de éste con el Banco, la suma á que subiera el descuento solicitado, una vez que ese descuento fuese aceptado (instrumentos de fojas treinta y cuatro, treinta y cinco, treinta y seis y treinta y siete).

Que en las citadas cuatro solicitudes recayó resolucion firmada por los consejeros don Gregorio Santillan y don Jaime Berdaguer, en la que, textualmente, se dice: « Acordado, prévia garantía hipotecaria, en pagaré á noventa dias y un diez por ciento de amortizacion, y para pagar deudas del señor Francisco Paz. »

Que los solicitantes firmaron cada uno á favor del Banco, en virtud de los antecedentes expresados, documentos por la suma de los pesos cinco mil solicitados, que hacen en conjunto la de pesos veinte mil, llevándose la operacion hasta su ejecucion completa, en lo que se refiere á Guiliano y Flocco, de manera á haberse imputado á la cuenta de don Francisco Paz la cantidad líquida de esos descuentos.

Que don Francisco Paz realizó, en lo que le concernía, los hechos conducentes al cumplimiento de las condiciones del descuento mencionado, escriturando á favor de los solicitantes, despues de haber recaído la resolucion recordada, el terreno que éstos ofrecían en hipoteca, con declaracion de haber recibido el percio de la cosa que vendía (escrituras de fojas ciento

treinta y seis y ciento treinta y ocho) y firmado, finalmente, á favor del Banco, el documento de foja sesenta, por el valor del saldo que aún quedaba á su cargo, hecha la imputacion de los cuatro referidos descuentos.

Que los hechos del gerente de la sucursal, posteriores al acuerdo de los consejeros Santillan y Berdaguer, demuestran que él convino en las conclusiones de ese acuerdo, haciendo actos que prueban consentimiento para la celebracion del contrato, porque no otra cosa importa el cumplimiento total de lo acordado respecto á Flocco y Guiliano y el haber aceptado y conservado documentos de obligacion, firmados por Cravero y Salvador que no tienen otra causa que el crédito que se les acordó (artículos mil ciento cuarenta y cuatro y mil ciento cuarenta y cinco del Código Civil).

Que el texto de las cuatro solicitudes pidiendo descuento, y de las resoluciones en ellas recaídas, convencen de que si los solicitantes se proponían estipular en su favor, tenían la intencion de estipular y estipulaban tambien en favor de don Francisco Paz.

Que habiendo éste ejecutado el contrato, en lo que de él dependía, ha podido exigir, en cuanto le aprovecha, el cumplimiento por parte del Banco del mismo contrato, de acuerdo con la doctrina de los artículos quinientos cuatro y mil ciento sesenta y uno del citado código; siendo en consecuencia cierto que el Banco no ha debido oponerle falta de derecho, ni mucho menos falta de personería, que no se explica, cuando se deducen acciones, con ó sin derecho, en el concepto de ser propias.

Que las operaciones de descuento en que consintió el gerente de la sucursal y los consejeros de la misma, forman entre las operaciones y giro ordinario del establecimiento, con arreglo al artículo ocho, inciso segundo, de su ley de creacion y artículo quince, inciso tercero, de sus estatutos, aprobado por

decreto de veintidos de Diciembre de mil ochocientos ochenta y dos.

Que con este antecedente debe entenderse que el gerente y consejeros, en relacion á terceros de buena fe, han obrado dentro de los límites del mandato (artículos mil ochocientos ochenta y uno, inciso noveno, mil novecientos cinco y mil novecientos treinta y cuatro y concordantes del Código Civil); y esto aunque fuera verdad, lo que no consta, que hubieran procedido en violacion de instrucciones recibidas del directorio.

Que la existencia material de Cravero y Salvador, es un hecho fuera de duda, porque su verdad se halla bajo el amparo del artículo novecientos noventa y cuatro del Código Civil por estar comprobado por los instrumentos públicos de foja ciento treinta y seis y ciento treinta y ocho, que no han sido argüidos de falsos.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada se confirma ésta. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.

CAUSA CCCXLIII

Bula instituyendo Obispo titular de Jaso al presbítero doctor don Gregorio Ignacio Romero

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 7 de 1899.

Suprema Corte:

La Bula de S. S. el Pontífice Leon XIII cuyo pase solicita el Ilmo. Obispo instituido señor Gregorio Ignacio Romero, no afecta las prerrogativas del alto Patronato nacional.

Esa Bula se refiere á una Iglesia extraña al territorio y soberanía de la nacion, exenta por consiguiente de todo vínculo jurídico con sus autoridades.

No encuentro por ello que la Bula Pontificia presentada contradiga las regalías del Patronato nacional, que establece el inciso 8° del artículo 26 de la Constitucion, y opino que procede el acuerdo de V. E. para el pase que autoriza el inciso 9° del artículo constitucional citado.

Sabiniano Kier.

Acuerdo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1899.

De conformidad con el dictamen del señor Procurador general y con las reservas correspondientes al Patronato nacional, la

Suprema Corte de justicia federal presta el acuerdo que la Constitucion exige para que el Presidente de la República conceda el pase de la Bula expedida por S. S. Leon XIII en Roma el día diez y siete de Junio de mil ochocientos noventa y nueve instituyendo Obispo titular de Jaso al presbítero doctor Gregorio Ignacio Romero.

Devuélvase en consecuencia este expediente al Poder Ejecutivo con el correspondiente oficio.

ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLIV

Doña Vicenta Hunt de los Santos, contra A. Pantano y A. Schiariti, por cobro de pesos; sobre arraigo

Sumario. — No procede la excepcion de arraigo contra el domiciliado en la República.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 14 de 1899.

Y vistos: Por las consideraciones legales aducidas en el escrito de foja 12, que el juzgado encuentra ajustadas y confor-

mes á la jurisprudencia uniforme de la Suprema Corte, no se hace lugar, con costas, á la excepcion dilatoria de arraigo del juicio opuesta por el apoderado de los demandados en su escrito de foja 9, quien deberá contestar derechamente la demanda dentro del término de ley. Regúlese el honorario del doctor Ferreira en 100 pesos moneda nacional, y en 30 pesos los del Procurador Tomás S. Pita. Repóngase el papel.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1899.

Vistos y considerando: Que segun lo reconocen los apelantes, la actora tiene su domicilio en la provincia de Buenos Aires.

Que con tal antecedente la excepcion de arraigo opuesta por los demandados resulta improcedente ante la disposicion del artículo setenta y cuatro de la ley de Procedimientos para la justicia federal, que no la establece ó autoriza sinó cuando el demandante fuese extranjero no domiciliado, bastando que el domicilio se tenga en la República, como se desprende de dicho artículo y lo tiene declarado la jurisprudencia de esta Suprema Corte.

Por esto, se confirma con costas el auto apelado de foja diez y seis.

Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLV

Don Manuel Muyre contra don Juan Vigueri, por cobro de pesos; sobre venta judicial y devolucion de comision; recurso de un auto de la Cámara de Apelaciones en lo civil de la Capital.

Sumario. — No corresponde recurso á la Suprema Corte del auto de los tribunales ordinarios disponiendo la devolucion al comprador de la comision pagada por venta en remate judicial dejada sin efecto.

Caso. — Muro y compañía ocurrieron á la Suprema Corte, exponiendo que:

A mediados del año próximo pasado fueron nombrados de oficio por el juez de lo civil doctor Juan A. García (hijo), para proceder al remate de una propiedad, que efectuaron, siendo él aprobado.

Que vendida la propiedad en público remate, resultó comprador don Oreste Panizza, quien, despues de aprobado el remate y de acuerdo con las condiciones de venta, debía depositar el precio á cuenta del cual, al firmarse el boleto le entregó el 8 por ciento, siendo las condiciones del remate las de práctica y hallábase entre ellas, la de que el comprador debía pagar el 2 por ciento de comision, que era á su cargo.

Que aprobado el remate por el juzgado, su intervencion cesaba por completo y nada tenían que hacer en el expediente.

Que sin embargo, han sido sorprendidos por una notificacion

del juzgado, por la que se les mandaba devolver la comision que habían cobrado al comprador señor Panizza; recurrida esta resolucion, fué confirmada por la Cámara, de la que apelan ante la Suprema Corte, de acuerdo con el artículo 15, ley de jurisdiccion.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1899.

Vistos en el acuerdo: y teniendo en consideracion que el caso no entra en ninguno de los incisos del artículo catorce de la ley de jurisdiccion y competencia, como sería necesario para la procedencia del recurso que el citado artículo establece.

Por esto se declara bien denegado el recurso. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse á la Exma. Cámara de su orígen con agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLVI

Contra don Augusto Marquardt, sobre derechos de aduana

Sumario. — Las resoluciones condenatorias del administrador de aduana son inapelables para el empleado interesado, y es nula la resolucion ministerial que las modifique.

Caso.— Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 27 de 1899.

Y vistos estos autos traidos por apelacion de una resolucion del ministerio de Hacienda que condena al agente del vapor « Specialist » á la pena de comiso de cuatro cajones de mercaderías que se relacionan á foja 25.

Y considerando: 1° Que la resolucion del señor administrador de aduana, de foja 37, condena al agente del vapor « Specialist » á una multa igual á la cuarta parte del valor de las mercaderías relacionadas á foja 24, á beneficio del empleado denunciante.

2° Que consentida esa resolucion por el agente, fué recurrida por el empleado para ante el Ministerio de Hacienda, segun consta á fojas 39 y 39 vuelta.

3° Que segun el artículo **46** de la ley de aduana de **1896**, aplicable al caso *sub-judice*, los empleados sólo pueden apelar de las resoluciones absolutorias que dicten los administradores de rentas en las casos de los artículos **1054**, **1055** y **1057**.

4° Que siendo condenatoria la resolucion de foja **37**, recurrida por el empleado señor Verges, el administrador de rentas no ha debido conceder el recurso de apelacion para ante el Ministerio de Hacienda y éste no ha debido conocer de ese recurso por no autorizarlo la disposicion legal que se cita en el anterior considerando.

Por estos fundamentos y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador fiscal, fallo declarando mal concedido el recurso de apelacion para ante el Ministerio de Hacienda y en consecuencia nula la resolucion ministerial de foja **48** y firme y válida la del administrador, de foja **37**. Repuestos los sellos devuélvanse los autos á la aduana, notificándose con el original.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1899.

Suprema Corte :

La sentencia recurrida decide á foja **72** que la resolucion de la aduana corriente á foja... siendo condenatoria, no ha podido recurrirse administrativamente para ante el Ministerio de Hacienda por el empleado de aduana favorecido con la multa en ella impuesta.

La exposicion del escrito de foja **59** adelante confirma in extenso los fundamentos de la sentencia recurrida, demostrando

que el artículo 60 de la ley de aduana para 1898 sólo concede recurso á los empleados de aduana de las resoluciones *absolutorias* que dicten los administradores de rentas, de lo que se deduce que si la resolucion es *condenatoria*, como resulta evidente en el caso, el recurso administrativo no procede legalmente.

Considero justos los fundamentos y conclusiones de la sentencia recurrida de foja 72, por lo que, no obstante el recurso interpuesto por el Procurador fiscal, creo deber solicitar de V. E. su confirmacion, sin costas, por no haber mérito para ello en lo que respecta á aquel funcionario.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 5 de 1899.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general en su vista de foja setenta y ocho, devuélvanse estos autos al juez de la causa.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLVII

Criminal contra Pedro Daguerre y Pedro Echevarría, por heridas

Sumario. — El autor de heridas leves con circunstancias agravantes es pasible de la pena de arresto por un año.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 27 de 1899.

Y vistos: Estos autos seguidos contra Pedro Daguerre, de 28 años de edad, argentino, soltero, pintor y preso en la cárcel Penitenciaría cumpliendo la pena de dos años de prision que le fué impuesta por el señor Juez del Crímen doctor Madero, y Pedro Echevarría, argentino, sin sobrenombre ni apodo, de 22 años de edad, soltero, carrero y preso en la cárcel Penitenciaría cumpliendo la pena de tres años de prision que le fué impuesta por el señor Juez del Crímen doctor Veiga, de los que

Resulta: Que por denuncia hecha ante el director de la Cárcel Penitenciaría por el alcaide del mismo establecimiento, de que en el pabellon 6, entre los condenados á prision Pedro Dague-

rre y Pedro Echevarría, se había producido un incidente del que resultaron ambos heridos.

Que mandado instruir el sumario correspondiente fué interrogado el procesado Pedro Daguerre, quien declaró que encontrándose en su celda y habiendo pasado Pedro Echevarría con una zorra, el declarante le pidió explicaciones respecto de unos insultos que aquél le había inferido el día anterior por la tarde, al recoger las sobras de la comida.

Que una vez fuera de la celda el declarante, habiéndose Echevarría negado á darle explicaciones, lo sorprendió sacando un arma con la que lo agredió produciéndole la herida que presenta; que entónces el declarante penetró en su celda y armado de un pedazo de lata, corrió detrás de Echevarría, ignorando si lo hirió.

Interrogado el procesado Pedro Echevarría, dijo: que recorriendo como de costumbre todas las celdas para recoger las sobras de la comida, al pasar por la que ocupa Daguerre no le fueron entregadas, por lo que las solicitó, no obteniendo contestacion alguna siguió su camino; que Daguerre inmediatamente tocó la campanilla é interrogado por el declarante acerca de las causas que motivaban su actitud, Daguerre le contestó con insultos, pero que, como el ánimo del declarante no era el de buscar incidentes, se retiró sin decirle nada.

Que á la mañana siguiente en circunstancias que el declarante trabajaba, fué invitado por Daguerre á pasar á la celda de éste, á lo que no accedió, pero como Daguerre insistiera, no tuvo más que acceder á su pedido.

Que al llegar á la puerta de la celda vió á Daguerre en actitud provocativa, pero que no queriendo comprometerse se retiró, siendo atropellado por Daguerre, sin conseguir herirlo; que su compañero Benjamín Garcia los desapartó, siendo agredido nuevamente cuando todos se retiraron; que entónces el declarante, recordando que llevaba una navaja, la sacó y se trabaron en lucha, de la que resultaron ambos heridos.

Interrogado Manuel Barreiro, celador de la Cárcel Penitenciaría, dijo: Que hallándose el declarante en la planta baja del pabellon, sintió ruido en el piso alto, donde acudió, encontrando á los procesados Pedro Daguerre y Pedro Echevarría en actitud de pelear.

Que una vez llevados ambos á su celda, vió que ambos procesados estaban heridos; que debe hacer notar que el procesado Pedro Daguerre observa muy mala conducta, provocando con mucha frecuencia peleas.

Que de las averiguaciones practicadas para el esclarecimiento del hecho, resulta que Daguerre provocó á Echevarría.

De foja 17 vuelta adelante declaran los testigos Benjamín Roca, Roque García, Cayetano Laura y Manuel Ferro, que Daguerre agredió por detrás á Echevarría hiriéndolo, ignorando con qué clase de arma fuera.

Que los antecedentes del procesado Daguerre son pésimos, provocando con frecuencia á sus compañeros y siendo grosero en sus bromas.

Que ratificadas las declaraciones del sumario fué presentada la acusacion fiscal pidiendo se le aplique al procesado Daguerre la pena que determina el artículo 170, inciso 2°, del Código Penal, no pidiendo pena para Echevarría, por considerar que las heridas inferidas á Daguerre por aquél, fueron en defensa propia.

Conferido traslado al defensor de los procesados, dijo: que el Procurador fiscal no había solicitado pena para Echavarría, en virtud de que éste habia sido agredido por Daguerre, pero que siendo tan insignificantes las heridas que presenta Echeverría la pena que le corresponde al procesado Daguerre era el mínimum de la que establece el artículo 120 del inciso 2° del Código Penal.

Y considerando: Que se encuentra plenamente comprobado en autos que las heridas recibidas por Echevarría le fueron inferidas por el procesado Daguerre.

Que igualmente se encuentra constatado que este último fué el provocador del incidente y que si recibió una herida de Echevarría, lo fué en defensa propia.

Que no obstante que del certificado médico se desprende que las heridas inferidas por Daguerre á Echevarría son curables en ocho días, existen en el presente caso, con respecto al procesado, las circunstancias agravantes determinadas en el artículo 84, incisos 19 y 20, del Código Penal, por lo que le es de aplicacion el máximum de la pena que determina el artículo 120, inciso 2°, del citado código.

Por estos fundamentos, y de acuerdo con lo pedido por la acusacion, fallo: condenando á Pedro Daguerre á la pena de un año de arresto y costas del juicio, declarando á Pedro Echevarría absuelto de culpa y cargo.

Hágase saber al señor de jefe policía y director de la Penitenciaría á sus efectos, notifílquese con el original y archívese.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 20 de 1899.

Suprema Corte:

De las constancias de fojas 16 á 22 vuelta resulta plenamente probado que el recurrente es autor del delito de heridas perpetrado en la persona del penado Echevarría.

Segun la propia confesion del procesado, á foja 7, se halla condenado á sufrir dos años de prision en la Penitenciaría nacional por desacato á la autoridad y esta circunstancia demuestra que el recurrente ha sido autor de un delito análogo al actual y que cumpliendo su condena ha reincidido dentro del

mismo establecimiento penitenciario en el de la misma especie que motiva este proceso.

Resulta tambien de las referidas constancias de autos que el recurrente ha producido las heridas á su víctima valiéndose de arma blanca, cuyo uso está prohibido en la Penitenciaría.

Estas dos circunstancias deben ser consideradas como agravantes de la culpabilidad del reo, estando comprendidas en los incisos 18 y 20 del artículo 84 del Código Penal.

En su mérito creo que la pena aplicable al reo es el máximum de la establecida en el inciso 2° del artículo 120 del referido código, por lo que pido á V. E. se sirva confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de foja 28.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1899.

Vistos y considerando: Que está comprobado que el procesado Daguerre es autor del delito de lesiones corporales inferidas á Pedro Echevarría, que ha motivado este proceso, estándolo igualmente que existen contra él circunstancias agravantes que deben tomarse en cuenta para la aplicacion de la pena legal, con arreglo á lo dispuesto en el artículo cincuenta y dos del Código Penal.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia de foja veintiocho en la parte apelada. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLVIII

Contra Alberto Arteaga, por robo; sobre competencia

Sumario.— El robo cometido en el coche de un tren preparado en la estacion para emprender viaje, sustrayendo la cartera á un pasajero, no se halla comprendido en los delitos y faltas contra la seguridad del tráfico previstos y penados por la ley general de ferrocarriles, ni entre los especificados en el artículo 23, inciso 3°, del Código de Procedimientos en lo criminal, y su conocimiento no corresponde á la justicia federal.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 28 de 1899.

Y vistos estos autos seguidos contra Alberto Arteaga, argentino, de 20 años, soltero, talabartero y domiciliado en la calle de Rio Bamba número 105, resulta:

Que por denuncia hecha por don Antonio Aróstegui, de que encontrándose parado dentro de un wagon de pasajeros de un tren que debió partir de la estacion del Retiro con destino al Rosario, se le aproximó el individuo llamado Alberto Arteaga

sustrayéndole del bolsillo interior del saco una cartera conteniendo 300 pesos moneda nacional, la que arrojó al ser sorprendido, siendo detenido por el denunciante, el señor Sosa y don Carlos Port, quiénes lo entregaron á la policía.

Interrogados los testigos Carlos Port, foja 3, y Sebastian F. Roques, foja 26, corroboran la denuncia de Aróstegui.

Cerrado el sumario, presentó su acusacion el Procurador fiscal pidiendo para el procesado Arteaga la pena que determina el artículo 193 en su inciso 1°.

Corrido traslado de la acusacion, el defensor del acusado manifestó no tener fundamento para oponerse á lo pedido por la acusacion.

Abierta la causa á prueba, no se produjo ninguna, llamándose autos para fallar.

Y considerando: 1° Que de autos resulta plenamente probado el delito de hurto imputado al procesado Arteaga por las declaraciones de los testigos señores Port y Roques, de fojas 3 y 26.

2° Que siendo el importe de lo hurtado inferior á quinientos pesos, el hecho encuadra dentro de la prescripcion del inciso 1° del artículo 193 del Código Penal, debiendo aplicarse la pena que en él se establece en su máximum, por ser réincidente Arteaga en el delito porque se le procesa, á estar al informe de la policía, de foja 12 (art. 84, inciso 2°, del Cód. Penal).

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por la acusacion, fallo: condenando á Alberto Arteaga á un año de arresto y costas del juicio, debiendo descontarse de esta pena el tiempo de prision preventiva que lleva sufrida. Hágase saber al señor jefe de policía, notifíquese con el original y archívese este expediente.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 24 de 1899.

Suprema Corte :

Las constancias de autos comprueban plenamente, como lo reconoce el recurrente á foja 41, que el procesado es reo del delito de hurto, previsto y penado en el artículo 193 del Código Penal.

A fojas 12 y 15 consta, además, que el procesado es reincidente en esta clase de delitos, debiendo, en consecuencia, aplicársele el máximum de la pena legal, con sujecion á lo dispuesto en el artículo 84, inciso 20, del código citado.

Por ello, pido á V. E. la confirmacion, por sus fundamentos, de la sentencia recurrida de foja 36.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos y considerando : Que segun consta de autos, el hecho que ha motivado la formacion de esta causa se ha producido en un coche de un tren de pasajeros preparado en la estacion del Retiro de esta Capital con destino al Rosario de Santa Fe, atribuyéndose al procesado Alberto Arteaga la sustraccion de una cartera conteniendo trescientos pesos moneda nacional, de propiedad de don Antonio Aróstegui, que se encontraba en el mencionado tren, á cuya peticion fué detenido el procesado por el agente de policía Eudoro Bacigaluppo.

Que ese hecho no se halla comprendido en los delitos y faltas contra la seguridad del tráfico, previstos y penados por la ley general de ferrocarriles, ni entra en la categoría de los especificados en el inciso tercero, artículo veintitres del Código de Procedimientos en lo criminal, concordante con el inciso tercero del artículo tercero de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales federales.

Que reducido así á delito de derecho comun, cometido en territorio de la Capital y en lugares en que el gobierno nacional no tiene exclusiva y absoluta jurisdiccion, la competencia de la justicia federal, por su naturaleza improrrogable, resulta de los citados artículos tercero de la ley de jurisdiccion y veintitres del Código de Procedimientos en lo criminal.

Que por el artículo veinticinco de dicho Código la jurisdiccion criminal ordinaria de los tribunales de la Capital se extiende al conocimiento de todos los delitos comunes cometidos en su jurisdiccion por ciudadanos extranjeros.

Por estos fundamentos y con arreglo á la jurisprudencia de esta Suprema Corte establecida en casos análogos (tomo cincuenta y siete, página trescientas, y tomo cincuenta y ocho, página ciento ochenta y cinco de sus fallos), se declara: que el conocimiento de este proceso no corresponde á la justicia federal. En consecuencia, déjase sin efecto la sentencia de foja treinta y seis, y devuélvanse los autos al inferior para los fines de derecho, prévia notificacion con el original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXLIX

La Empresa del Ferrocarril del Sud contra don Juan Thompson, por expropiacion

Sumario. — La indemnizacion por expropiacion debe fijarse con arreglo al mérito de los autos y de los precedentes establecidos en casos análogos.

Caso. — Resulta del.

Auto del Juez Federal

La Plata, Junio 18 de 1899.

Y vistos estos autos seguidos por la Empresa del Ferrocarril del Sud, contra don Juan Thompson, de los que resulta:

1° Que la expresada Empresa demanda al referido señor Thompson, por expropiacion de una superficie de terreno compuesta de 11.125 metros cuadrados.

2° Que realizado, á foja 17 vuelta, el comparendo verbal que establece el artículo 6° de la ley nacional de expropiacion; el representante de la parte expropiada solicitó como precio venal del terreno, y por las indemnizaciones por causa de la expropia-

cion la suma de diez mil pesos nacionales. No habiendo sido aceptada esa exigencia, se procedió al nombramiento de peritos, como lo determina el artículo y ley citadas.

3° Aceptado el cargo por los peritos nombrados, se expidió el de la parte expropiada, como consta á foja 24, confirmando la pretension de aquella, por estimarla justa, segun su alegato. El nombrado por la parte expropiante se expide á foja 27, apreciando á su vez en 250 pesos la cuadra cuadrada de 150 varas, y la indemnizacion en 500 pesos, haciendo un total de 675 pesos moneda nacional.

4° Que el juzgado, en vista, de la forma en que se habían expedido los peritos, nombró, para mejor proveer, un tercero, quien se expidió á foja 58 justipreciando el valor del terreno, incluyendo toda indemnizacion, en la suma de 15 centavos el metro cuadrado, haciendo segun él, un total de 1678 pesos 75 centavos moneda nacional; con lo que quedó concluido el expediente para sentencia.

Y considerando: 1° Que el perito del expropiado no ha cumplido con la imparcialidad debida su mision, pues su informe parece más bien un alegato en favor de la parte que lo nombró, quitándole por lo tanto la importancia que debiera tener á su informe; y si bien puede decirse del de la parte del Ferrocarril, que tampoco se ha sujetado estrictamente á su deber, no es menos cierto que éste se ha sujetado más á su rol que el primero.

3° Que en ese caso, el juzgado ha de estimar con preferencia la opinion del tercero, por razon de que su nombramiento ha sido completamente ajeno á la voluntad de las partes, y elegido en persona ajena á todo interés de las mismas, y exento por consiguiente, de toda parcialidad en el asunto.

3° Que de las tres estimaciones de que se ha hecho referencia, y por las razones que quedan apuntadas, resulta la más equitativa la del tercero, si bien es cierto que le asigna al terreno un

precio relativamente exagerado, ha de tenerse en cuenta que se trata de una pequeña fraccion, que se obliga á vender á la fuerza.

4° Que en autos no se encuentra mérito alguno para que el juzgado modifique el veredicto del perito tercero, considerándolo más equitativo que el de los nombrados por las partes.

Por estas consideraciones, fallo en definitiva condenando á la Empresa del Ferrocarril del Sud á que pague á don Juan Thompson, á los diez días de ejecutoriada la presente, la suma de 1678 pesos con 75 céntavos moneda nacional por todo precio é indemnizacion del terreno expropiado en estos autos, con más los intereses á estilo de Banco desde la ocupacion, y el honorario de los peritos. Notifíquese original, regístrese en el libro de sentencias y repóngase el papel.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Y vistos: Atento el mérito de autos, y teniendo en consideracion los repetidos precedentes establecidos por esta Suprema Corte en casos análogos, se fija en la cantidad de mil quinientos pesos la suma que la empresa debe pagar á don Juan Thompson por la expropiacion á que se refiere este expediente, quedando comprendida en esta suma toda indemnizacion por la causa expresada, incluso intereses, y debiendo hacerse el pagó por la empresa dentro del término de diez días, á quien se condena además á abonar los honorarios de los peritos. Modificada en estos términos la sentencia apelada de foja cincuenta y ocho,

devuélvanse, reponiéndose los sellos, y pudiendo notificarse con el original.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ (en disidencia). — ABEL BAZAN.

DISIDENCIA

Vistos: Considerando: Que el precio del terreno de la señora Susana Thompson de Rowe, que trata de expropiarse en este juicio, debe regularse conforme á lo dispuesto en el artículo quince de la ley de la materia, por el valor que hubiera tenido si la obra de la línea del Ferro carril que lo ocupa no hubiese sido ejecutada ni autorizada.

Que segun esta regla, para fijar el precio que en ley y equidad corresponde pagar por dicho terreno, es necesario tomar en cuenta aquel en que se vendían campos de igual calidad situados en el mismo partido donde se halla ubicado el que se trata de expropiar, en la época inmediata anterior á la fecha en que se autorizó la construccion de la línea que ocupa el campo de la cuestion.

Que á este respecto no existe otro dato en autos que el que suministra el perito de la Empresa, el cual dice que la única venta que conoce por aquella época es la de quinientas cuadras próximamente, que hicieron los señores Guinochi hermanos á los señores Parravichini y Ganduglia, la que daría un valor de ciento veinte y cinco pesos á la cuadra poco más ó menos; y agrega, «que no queriendo sujetar á este solo caso su apreciacion, de las distintas averiguaciones que ha hecho y del conocimiento propio que posee de esos campos, por ser propietario

desde muchos años, puede afirmar que ninguno alcanzó al precio de doscientos cincuenta pesos la cuadra.

Que la verdad de este dato no ha sido contradicha por el perito de la señora de Rowe, ni por el tercero nombrado por el juez, pues no importa negarla el afirmar, como lo ha hecho el primero de ellos, que le han dicho que la empresa del Ferrocarril del Sud ha pagado desde un peso hasta tres pesos por metro de terreno más afuera que Tristan Suarez, y el perito tercero, tasando, como ha sucedido, la hectárea del terreno á expropiar en cuatrocientos pesos moneda nacional, precio que el perito de la empresa dice que sería el valor actual de la cuadra, pagándola con liberalidad, segun lo acredita con los precios pagados en las ventas que menciona.

Que debiendo en consecuencia avaluarse el terreno á expropiar de la señora de Rowe por el precio que tenía antes de la autorizacion de la línea á Cañuelas, que fué por el año mil ochocientos ochenta y cuatro, corresponde aceptar el que le ha fijado el perito de la empresa, á razon de doscientos cincuenta pesos cuadra, ó sea el equivalente de ciento cincuenta pesos por hectárea.

Que á dicho precio es justo que se agregue el interés que ha debido devengar el importe del campo desde que entró á ocuparlo con su línea la empresa demandante, computándose dicho interés, segun la tasa fijada por el Banco.

Que en cuanto á los perjuicios causados á la señora de Rowe por el fraccionamiento que la línea hace de su campo, aunque ciertos, no deben sin embargo estimarse que son de tanta entidad como para apreciarlos en la exageradísima suma en que los avalúa la sentencia apelada, cuando dicho fraccionamiento no ha interrumpido ni podido interrumpir la explotacion del negocio que ha seguido haciéndose en el campo de la señora de Rowe, utilizándose al efecto, como antes de construirse la línea, ambas fracciones de aquél con las construcciones que le han

quedado en una de ellas, y cuando ni siquiera se ha cuidado la señora de Rowe de reclamar una indemnizacion cualquiera por tales perjuicios, en los muchos años transcurridos hasta que la empresa del Ferrocarril ha demandado que se lleve á cabo la expropiacion del terreno ocupado por su línea.

Que con tal motivo, la minoría de esta Suprema Corte estima suficiente y equitativa indemnizacion por dichos perjuicios, la cantidad de mil quinientos pesos moneda nacional que fija, teniendo en cuenta que la propiedad de la señora de Rowe ha sido valorizada con la construccion de la estacion Tristán Suarez próxima á ella, y con la de cercos de alambre á uno y otro lado de la línea, que puede utilizar dicha señora para formar potreros en su campo.

Por estos fundamentos: se declara que la empresa del Ferrocarril del Sud debe pagar á la señora Susana Thompson de Rowe, por el campo que le toma para su línea, la suma correspondiente á razon de ciento cincuenta pesos moneda nacional por hectárea, y por indemnizacion de daños y perjuicios la suma de mil quinientos pesos moneda nacional, más los intereses á estilo de Banco correspondientes á ambas sumas desde que la empresa tomó posesion del campo, con costas, quedando en estos términos reformada la sentencia apelada de foja setenta y dos. Notifíquese con el original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN.

CAUSA CCCL

Criminal contra Esteban Eslava, por circulacion de billetes de curso legal falsos

Sumario. — La circulacion de billetes de curso legal falsos hace pasible al reo de la pena de cinco años y medio de trabajos forzados y multa de 2750 pesos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 29 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Esteban Eslava, vasco francés, de 30 años, soltero, jornalero, domiciliado en la calle Mansilla 941, con ocho años de residencia en el país, acusado de circular billetes falsos de banco, de los que resultan los siguientes hechos:

Con fecha 26 de Agosto del año próximo pasado, don Rafael Oliva denuncia al comisario de la seccion 11ª de policía, que su hija María le había manifestado que una persona desconocida había estado en su negocio á pedir le cambiaran un billete de 20 pesos, lo que había efectuado.

Que al recibir el billete que le daba su hija no le pareció le-

gítimo, por lo que fué en varias partes donde le informaron que aquel era falso.

A foja 3 vuelta, María Oliva ratifica la denuncia anterior, lo mismo que Miguel Medina, á foja 5 vuelta.

Con fecha 2 de Setiembre, algunos empleados de la comisaría de investigaciones conducen detenido á Esteban Eslava, por tener vehementes sospechas de que éste sujeto se ocupaba de circular billetes falsos de banco; y habiéndole practicado en sus ropas un prolijo registro, en presencia de algunos testigos, le fueron secuestrados del bolsillo externo del saco, lado izquierdo, 4 billetes de 10 pesos, y 38 de 20, todos falsos, los que Eslava dijo no le pertenecían, ignorando de quién fuesen.

Instruido el sumario de prevencion, del que resulta que Eslava se acompañaba de individuos sospechosos, frecuentaba sitios en donde concurrían los mismos, es llamada á declarar María Oliva, quien reconoce en el detenido al sujeto que entregó el billete falso de 20 pesos que anteriormente se ha mencionado.

Que llamado á declarar ante este juzgado el procesado, manifiesta que en compañía de varios sujetos estuvo en el almacen sito Coronel y Mansilla, en donde Melitón de los Arcos, á quien conocía, le presentó á un tal Pascual, con quien despues de hablar de negocios de campo y de hacerle propuestas al respecto, salieron por la primera de las calles nombradas en direccion al Once, y despues de haber caminado tres cuadras, se sintió fuertemente asido de los brazos por dos sujetos, los que en compañía de los Arcos le obligaron á subir á una victoria y lo condujeron al departamento de policía.

Que hace constar que en el carruaje sintió que le metieron algo en el bolsillo del saco, como asimismo que cuando salió á la calle con Pascual de los Arcos éste llevaba en la mano un paquete.

Que es cierto que ha estado en el almacen de Oliva, no recuerda en qué fecha, donde hizo unas compras, entregando para su

abono un billete de 20 pesos, que no es el mismo que corre á foja 1, pues el que él dió era legítimo y el que se le exhibía es falso.

Que clausurado el sumario y pasado en vista al señor procurador fiscal, este funcionario se expide á foja 58 aconsejando el sobreseimiento de la causa por no haberse justificado el delito que se imputa al detenido Eslava.

A foja 29 el juzgado eleva estos antecedentes al señor procurador general de la nacion por creer que existe mérito suficiente para elevar la causa á plenario, y á foja 60 dicho magistrado aconseja se lleve adelante el procedimiento, por encontrar que de las abrumadoras constancias del sumario hay mérito legal para ello.

Nombrado fiscal *ad hoc* el doctor Angel Casares, se expide á foja 61 y se adhiere á lo solicitado por el señor Procurador fiscal, por creer que no hay mérito para una acusacion contra Eslava.

Que á foja 63 vuelta se nombra fiscal *ad hoc* al doctor Alejandro Acevedo, quien á foja 65 entabla la correspondiente acusacion y pide se condene á Eslava á la pena de 5 años y medio de trabajos forzados, por estar comprobado con las constancias de autos que él fué quien circuló el billete de foja 1ª y el que poseía los otros que le fueron secuestrados.

Que el defensor solicita la absolucion de su defendido, en razon de que los hechos que se le imputan no tienen conexion ninguna entre sí, y por cuanto no están debidamente justificados aquellos.

Abierta la causa á prueba no se produce ninguna, llamándose autos para sentencia á foja 71 vuelta.

Y considerando: Que el hecho que ha dado orígen á la formacion de este proceso se encuentra debidamente justificado con la existencia del cuerpo del delito y demás constancias de autos.

Que la escusa alegada por el encausado, de que los billetes que se encontraron en su poder le fueron introducidos en el bolsillo por los agentes que le detuvieron, á la vez que inverosímil no se ha justificado durante el sumario, lo que deja en pié ese hecho de la mayor importancia, que lo señala como poseedor y dueño de los billetes de la referencia.

Que la circunstancia de que Eslava frecuentase la amistad de individuos sospechosos con quienes simulaba tratos y la muy significativa de haber sido reconocido como el circulador del billete de foja 1ª no sólo por los damnificados sinó tambien por el testigo Medina, corroboran completamente la conclusion del considerando anterior.

Que la posesion de un número considerable de billetes falsos de banco cuya procedencia no se explica satisfactoriamente hacen suponer fundadamente que su poseedor los ha falsificado ó que siendo agente directo de los falsificadores los retiene en su poder con el único propósito de circularlos.

Que esta doctrina se encuentra establecida por la Suprema Corte en caso análogo al presente que se siguió contra Siro Gobbi por ante este mismo juzgado y secretaría, en cuya ocasion aquel alto Tribunal declaró que el caso encuadraba dentro de las disposiciones del artículo 52 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 con las modificaciones del inciso 3º del artículo 12 del Código Penal.

Que el hecho de que se acusa á Eslava, de haber circulado el billete de foja 1ª, no obstante las graves presunciones que ofrece el proceso sobre la veracidad de la denuncia, el juzgado considera que la prueba de cargo no es suficiente para demostrar completamente ese hecho, por lo que juzga el caso sometido á su resolucion sólo como tentativa de circular billetes falsos, de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte ya recordada.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: con-

denando á Esteban Eslava á la pena de 2 años nueve meses de trabajos forzados, multa de 2750 pesos y costas del juicio, de lo que se le deducirá el tiempo de prision preventiva que lleva sufrida en la forma que indica el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. Notifíquese con el original y en oportunidad hágase saber al jefe de Policía y director de la Penitenciaría.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 30 de 1899.

Suprema Corte:

De las constancias contestes de tres agentes de pesquisa policial que corren de fojas 12 á 20, ratificadas de fojas 43 á 45 vuelta, resulta plenamente comprobado el hecho de que el recurrente ocultaba en su poder un rollo conteniendo todos los billetes de banco de 20 y 10 pesos de valor que se detallan en el acta de foja 10, y cuya falsedad ha sido debidamente constatada con el informe de foja 130.

No creo procedente poner en duda el mérito probatorio de tres declaraciones contestes en el hecho, lugar y tiempo, prestadas por testigos cuya reputacion no puede ser tachada por el ministerio de la ley, desde que se trata de agentes que desempeñan el delicado servicio de policía de seguridad.

La arbitraria y desautorizada presuncion de que el celo de dichos agentes se sienta aguijoneado por la aspiracion de hacer méritos como pesquisantes hasta el extremo de falsear la verdad, no puede constituir una tacha legal á sus declaraciones, que han sido tomadas con entera sujecion á las solemnidades

prescriptas por los artículos 296 y 297 del Código de Procedimientos en lo criminal.

El recurrente, en su declaracion de foja 35, como única excusa de la responsabilidad que pesa sobre él por el secuestro en su propio bolsillo de los referidos billetes falsos de banco, manifiesta que un individuo de nombre Pascual (aludiendo á uno de los agentes que lo prendieron) fué quien le colocó en el bolsillo el rollo que resultó contener los billetes falsos; pero esta circunstancia que tiene capital significacion en el proceso, ni se ha intentado probarla ni existe actuacion alguna que la haga presumir legalmente.

El procesado á quien la policía vigilaba por sospechoso, cuya captura estaba recomendada con motivo de la denuncia que corre á foja 3, corroborada por la declaracion de foja 4, el procesado que resulta reconocido á foja 18 como autor de la circulacion del falso billete bancario agregado á foja 1, segun declaracion ratificada á foja 5, no ha intentado siquiera demostrar el objeto lícito que lo impulsaba á conservar en su poder el rollo de los billetes falsos bancarios que le fueron secuestrados y cuya aplicacion á los usos de la vida no puede ser otra que la circulacion ó expendio de los mismos, debe legalmente ser considerado como circulador de tales billetes.

Consta el cuerpo del delito y hay certidumbre acerca del autor de la circulacion. Nunca como en el caso existieron mayores y más concordantes y vehementes presunciones de que el recurrente, en cuyo poder se encontraban 38 billetes falsos de 20 y de 10 pesos de valor, de los cuales intentaba despojarse al ser aprehendido por la policía, tenía el propósito de circularlos con conocimiento de su falsedad.

Las modalidades que rodearon y los antecedentes que precedieron al secuestro de tales billetes entrañan presunciones directas, concordantes, inequívocas, que conducen fatalmente á creer que el procesado es reo del delito de circulacion de billetes

bancarios y como tal pasible de la pena prescripta por el artículo 62 de la ley sobre crímenes contra la nacion, de 14 de Setiembre de 1863, aplicable en su término medio por no aparecer causas atenuantes en el caso *sub-judice*.

. Solicito la atencion de V. E. sobre la merecida severidad con que debe ser aplicada la pena á los circuladores ó falsificadores de billetes bancarios ya que la falsificacion y el expendio de la moneda falsa toma proporciones nunca vistas, con detrimento de la majestad de las leyes y con todas las consecuencias que este delito entraña para el crédito del estado y el bienestar general.

En mérito de las consideraciones precedentes, la prueba de presunciones, cuya consideracion se impone dado el sistema adoptado por los falsificadores ó circuladores de falsos billetes en su modo de declarar, resulta legalmente admisible en el caso con la fuerza probatoria que le atribuye el artículo 358 del Código de Procedimientos en lo criminal.

Por ello, adhiero al recurso instaurado por el procesado, y pido á V. E. se sirva revocar la sentencia recurrida condenándolo á la pena de cinco años y medio de trabajos forzados y 2750 pesos fuertes de multa, con descuento del tiempo de prision sufrida.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que está probado que Esteban Eslava tuvo no solamente el rollo de billetes falsos que se encontró en su poder en el momento de ser aprehendido sinó tambien

que circuló el billete de veinte pesos igualmente falso que corre á foja una del expediente.

Que la verdad de haberse realizado el hecho mencionado de circulacion resulta de las declaraciones de María Luisa Oliva y Miguel Medina, corroboradas como están por la circunstancia confesada por el procesado de haber entregado en el lugar y tiempo á que esas declaraciones se refieren, un billete del mismo valor de veinte pesos, aunque dice que era legítimo, y ,por la presuncion que surge del hecho probado de ser el encausado poseedor de billetes falsos del referido valor.

Que es reo Eslava del delito de circulacion previsto por el artículo sesenta y dos de la ley de crímenes contra la nacion, de catorce de setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, porque nada hay en autos que sirva á presumir que obró en el hecho sin voluntad criminal, existiendo al contrario elementos demostrativos de esa voluntad, la que por otra parte se presume en la ejecucion de hechos calificados de delitos (artículo seis del Código Penal).

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y de acuerdo con lo dispuesto por el citado artículo sesenta y dos de la ley penal federal, se condena al procesado Esteban Eslava á la pena de cinco años y medio de trabajos forzados y á una multa de dos mil setecientos cincuenta pesos, con costas, debiendo deducirse de aquélla el tiempo de prision sufrida á razon de dos dias de ésta por uno de trabajos forzados.

Queda en estos términos modificada la sentencia recurrida de foja setenta y dos.

Notifíquese original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLI

La empresa del Ferrocarril del Sud de Buenos Aires contra doña Susana Thompson de Rowe, por expropiacion

Sumario. — La indemnizacion por expropiacion debe fijarse con arreglo al merito de los autos, y de los precedentes establecidos en casos analogos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Setiembre 11 de 1896.

Y vistos estos autos seguidos por el Ferrocarril del Sud contra doña Susana Thompson de Rowe, por expropiacion.

Resultando: 1° Que la referida empresa demandó á dicha señora por expropiacion de 57.786 metros con 30 centímetros cuadrados de terreno, en el partido de San Vicente, de propiedad de la demandada y solicitó el comparendo que establece el artículo 6 de la ley de expropiacion.

2° Que realizado éste, como se ve á foja 17 vuelta, no se avinieron las partes en el precio é indemnizacion, por lo que nombraron peritos, los que se expedieron, como consta á fojas 24 y 28. No habiéndose puesto de acuerdo ambos, y en vista de la enorme diferencia en sus apreciaciones, se nombró de oficio un tercero, el que á su vez se expidió á foja 62.

Y considerando: 1° Que estudiados detenidamente los informes de los peritos nombrados por las partes, el Juzgado debe esti-

marlos y estima exagerados, pues ninguno de ellos se limita ó circunscribe al rol con que han sido investidos; antes por el contrario, sus veredictos revisten más bien el carácter de alegatos en favor de las partes que los instituyeron.

2° Que en tal emergencia, ha de estarse con preferencia á la opinion del tercero, en razon de ser nombrado de oficio, y por lo tanto ageno á la voluntad de las partes y libre de toda influencia sospechosa.

3° Que esta es la jurisprudencia que este Juzgado ha establecido en los casos análogos al presente, y no halla razon alguna en éste para separarse de esa regla: por lo tanto debe tomar como base de criterio esa opinion del tercero para fijar en definitiva los precios por valor venal del terreno y demás indemnizaciones por causa de la expropiación.

4° Que en cuanto al valor venal de la tierra, el de **400** pesos la hectárea, que fija el perito, el Juzgado lo estima equitativo; ya por las condiciones del fundo que se expropia, como por su destino, y la situacion equidistante de los centros de poblacion, y especialmente de la Capital federal.

5° Que respecto á la partida que el perito tercero establece como capítulo para galpones, corrales inutilizados, etc., que estima en **7000** pesos, para apreciarla, el Juzgado debe tener en cuenta que el perito de la empresa del Ferrocarril fija por toda indemnizacion la suma de **8000** pesos, con la sola diferencia de los comprendidos en esa partida por cada uno de los indicados peritos.

No habiéndose individualizado en detalle la naturaleza y cuantía de cada uno de esos perjuicios materiales y tangibles, debe estarse á lo que arroja el conjunto de los autos y fijarse entónces una suma que estando en armonía entre la fijada por el perito de la empresa y el tercero, y comprendiendo, á falta de toda demostracion pericial, todo perjuicio é indemnizacion, fija el Juzgado, por toda indemnizacion por causa de la expropiacion, la suma de **10.000** pesos, con exclusion de toda otra compensacion.

Por estas consideraciones fallo, definitivamente juzgando, fijando la suma de 12.309 pesos con 45 centavos moneda nacional, por todo precio venal del terreno que se expropia en estos autos y toda clase de indemnizaciones, lo que deberá pagar el Ferrocarril del Sud dentro de diez días de ejecutoriada la presente, á doña Juana Thompson de Rowe, con sus intereses á estilo de Banco, desde la demanda, por haberse deducido esta por el expropiante; con más las costas ó gastos de actuacion y y el honorario de los peritos.

Notifíquese con el original, regístrese y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos: Atento el mérito de autos y teniendo en consideracion los repetidos precedentes establecidos por esta Suprema Corte en casos análogos, se fija en la cantidad de diez mil pesos la suma que la empresa debe pagar á doña Susana Thompson de Rowe por la expropiacion á que se refiere este expediente, quedando comprendida en esta suma toda indemnizacion por lá causa expresada, incluso intereses, y debiendo hacerse el pago por la empresa dentro del término de diez dias, á quien se condena además á abonar los honorarios de peritos. Modificada en estos términos la senteucia apelada de foja setenta y dos, devuélvanse, reponiéndose los sellos y notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ. — ABEL BAZAN (en disidencia).

DISIDENCIA

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos: Militando en el presente caso de expropiacion las mismas consideraciones de que hizo mérito la minoría de la Suprema Corte para fijar en la suma de ciento cincuenta pesos moneda nacional el precio de la hectárea de campo de propiedad de la señora Susana Thompson de Rowe en el juicio de expropiacion seguido contra ella por la misma empresa del Ferrocarril del Sud; existiendo igual razon para que la referida empresa pague á don Juan Thompson el interés que devengue el importe de su campo desde que lo ocupó aquélla con su línea como se le ordenó que lo abonase á la señora de Rowe; y siendo tambien justo que se pague al referido don Juan Thompson el perjuicio que le ocasiona la empresa expropiante por el fraccionamiento de su campo con la línea.

Por todo ello, se declara que la empresa del Ferrocarril del Sud debe pagar á don Juan Thompson por el campo que le toma para su línea, la suma correspondiente á razon de ciento cincuenta pesos moneda nacional por hectárea, y por indemnizacion de daños y perjuicios la suma de quinientos pesos moneda nacional, con más los intereses á estilo de Banco, correspondientes á ambas sumas desde que la empresa tomó posesion del campo, con costas, quedando en estos términos modificada la sentencia apelada de foja sesenta y ocho. Repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN.

CAUSA CCCLII

Don Lisandro de la Torre contra don Esteban Rivarola, por cumplimiento de sentencia; sobre liquidacion y apelacion

Sumario. — 1° Es apelable el auto que en el juicio sobre cumplimiento de sentencia aprueba la liquidacion.

2° No correspondiendo al crédito liquidado la capitalizacion trimestral de los intereses, el error de derecho sufrido por el deudor aceptando la liquidacion que la contiene no puede impedir que ésta se rectifique en esa parte, modificándose así el auto que la aprobó.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Noviembre 5 de 1895.

Vistos, resultando: 1° Que á foja 382 se presenta la parte de Rivarola haciendo la consignacion de 6330 pesos en cumplimiento de la sentencia de la Suprema Corte de foja 371.

2° Que á fojas 384 y 385 presenta el señor de la Torre su cuenta de liquidacion de la deuda de Rivarola, aplicando el interés del 9 por ciento anual, capitalizado trimestralmente.

3° Que corrida vista de la mencionada liquidacion de la parte de Rivarola, ésta presenta á su vez la liquidacion al interés del

7 por ciento, tambien capitalizado cada tres meses, aumentando la consignacion anterior en la cantidad de 156 pesos 67 centavos como saldo de su deuda, manifestando á la vez «que el estilo del tipo del Banco de la Nacion en sus descuentos debe ser el 7 por ciento anual, capitalizado trimestralmente».

4° Que corrida vista al señor de la Torre de la anterior liquidacion, sostiene el tipo de interés de 9 por ciento, y para resolver con mejor acierto este único punto de divergencia entre las partes, se pidió informe al gerente del Banco de la Nacion, el que hace saber que el establecimiento, cobra por sus descuentos el 8 por ciento anual, ordenándose en consecuencia la liquidacion por el secretario al tipo del 8 por ciento.

5° Que de dicha liquidacion se pasó vista al señor Rivarola, quien, en contestacion, presenta el escrito de foja 398 en el que reclama solamente el tipo de interés, que debe ser segun él el que cobraba el Banco en la fecha de la demanda, y el juez resuelve que informe el gerente del Banco si en la fecha de la consignacion ha cobrado el 8 por ciento anual, recibiendo el juzgado contestacion afirmativa.

6° Que de esta resolucion ha interpuesto la parte de Rivarola recurso de reposicion; y antes de correr el traslado correspondiente presenta el escrito de foja 415, expresando que se ha apercibido de haber incurrido manifiestamente en un error al formular la liquidacion de los intereses que debe abonar al señor de la Torre; y si el derecho le acordaría accion para repetir lo indebidamente pagado, si hubiera ya verificado el pago, síguese necesariamente que, cualquiera que sea el estado de este juicio, tiene derecho, dice, de retractar y ratificar su propio error, antes de efectuar el pago, invocando en apoyo de su tesis el artículo 623 del Código Civil y fallos de la Corte Suprema. El señor de la Torre se opone á la revocatoria y á la modificacion de la cuenta por la capitalizacion de intereses practicada de conformidad de partes. Es de advertir que por decreto de foja 415

vuelta, pasado en autoridad de cosa juzgada, se ordenó al Banco y se entregó al señor de la Torre la cantidad consignada por Rivarola.

Y considerando: 1° En cuanto á la revocatoria sobre el tipo de intereses que la sentencia de la Suprema Corte no expresa que ha de ser el que el Banco cobraba en la fecha de la demanda, sinó que los intereses han de correr desde esta fecha; luego corresponde determinar el tipo de interés que cobraba el Banco el dia que se hace el pago por consignacion, que es, segun el informe del gerente, el de 8 por ciento fijado en la liquidacion de foja 396.

2° Considerando en cuanto á la capitalizacion de los intereses debidos, que este punto ha pasado en autoridad de cosa juzgada, porque la parte no ha observado en la oportunidad debida la cuenta de liquidacion de foja 396, y además porque se ha practicado de comun acuerdo de partes, segun se manifiesta en los resultandos precedentes.

3° Que tanto la ley de enjuiciamiento, como la ley sustantiva y las fuentes de derecho positivo, están conformes en no admitir la peticion de que se rehaga una liquidacion, fundándose el mismo deudor que la hizo y consintió, en un error de concepto sobre el alcance de la sentencia de la Suprema Corte. Es de advertir que en ejecucion de resoluciones consentidas de este juzgado se ha hecho efectivo el pago al acreedor de la consignacion hecha por el deudor.

¿Las resoluciones anteriores se pueden revocar en mérito de la consideracion del error invocado por la parte interesada? La respuesta la dan los artículos 923 y 929 del Código Civil.

La ignorancia de las leyes ó el error de derecho en *ningun caso* impedirá el efecto legal de los actos lícitos. El error de hecho no perjudica, cuando ha habido razon para errar, pero *no podrá alegarse* cuando la ignorancia del verdadero estado de las cosas proviene *de una negligencia culpable* ».

Las reglas establecidas al efecto que produce la ignorancia de las leyes, es aplicable al olvido de ellas ó descuido de hacer valer los derechos en la oportunidad respectiva.

El codificador, en las notas de los artículos citados, trae en apoyo de sus proyectos las reglas del Digesto. En efecto, la ley 9ª, párrafo 6°, tomo 6°, libro 22. « *Ut qui juris ignorantia legis... beneficio usi non sunt nec possint repetere : ut secundum hoc possit dici, etiam si pecunia, quae fideicomissum relicta est, quoque soluta est, non ad aliquid faciendum relicta sit, et licet consumpta non sit : sed existet apud cumcin soluta est, cesare repetitionem.* A saber, que los que por ignorancia del derecho (ó por olvido) no han usado del beneficio de la ley... no pueden repetir lo que pagaron demás ; de modo que segun esto se puede decir que, aunque el dinero que se ha dejado por fideicomiso y se ha satisfecho aunque no se ha dejado para hacer alguna cosa, ni se haya consumido, y exista en poder de aquél á quien se entregó, cesa la repeticion.

La regla del parrafo 3° dice : *Sed juris ignorantiam non prodese Labeon ita accipiedum existimat, si jurisconsulti copiam haberet, vel sua prudentia instructus sit juris ignorantia.* Tambien dice Labeon que se ha de entender que no aprovecha la ignorancia de derecho en esta forma : si no hubiese jurisconsulto de quien aconsejarse ó no estuviese instruido de lo que fácilmente podría saber por sí que en este caso le perjudicara la ignorancia de derecho.

Fresquet en su *Tratado de Derecho Romano,* tomo 2°, página 349, dice : « En todos los casos, y *segun las circunstancias,* se deberá ser indulgente con los que se han equivocado ; *pero á condicion* de que no se hagan acreedores *á reprocharles negligencia imperdonable.* Desde luego, es necesario decir, que no podrá, ordinariamente, invocar *el error fundado sobre sus propios actos.*

Nemo auditur turpitudinem suam allegans.

El error de derecho, segun el mismo autor, es la ignorancia de la ley, ó la falsa inteligencia de sus preceptos. (Lo dicho referente á la ley es aplicable á las sentencias de la Suprema Corte, que tienen el valor de ley).

Se ha preguntado, dice Fresquet si el error de derecho da lugar á la *conditio indebiti*. Creemos que se debe contestar negativamente sin ninguna trepidacion.

El principio está sentado en una ley de Constantino: *Cum quis, jus ignorans indebitam pecunia solverit, cesat, repetitio Per ignorantiam enim facti tamtum repetitionem indebiti soluti competere tibi notum est.*

« Cuando una persona paga por error de derecho no hay lugar á la *conditio indebiti*; tú sabes que esta repteicion no es acordada sinó en el caso de error de hecho. »

Los jurisconsultos más complacientes por aceptar la *conditio*, en caso de falsa inteligencia de un precepto legal, establecen que para volver sobre un error de derecho, es necesario encontrarse amparado por una de estas reglas: 1ª que la cuestion sea tan complicada, que los mismos jurisconsultos se encuentren embarazados para decidir la cuestion; 2ª que la regla sea controvertida por las dos escuelas, ó bien entre los autores que han tratado el mismo tema.

En síntesis, diremos que, por excepcion, en honor á la equidad, se disculparía el error de derecho cuando haya razon para engañarse por ser complejo el asunto.

¿ Podrá admitirse en estas excepciones la presente cuestion? De ningun modo. Porque es sumamente sencilla la aplicacion de la ley sobre la liquidacion de intereses de una deuda.

Por estas consideraciones fallo: no haciendo lugar á la revocatoria interpuesta, y aprobando, en consecuencia, la liquidacion de foja 396.

Pase esta causa al secretario Echeverría, por estar impedido el

secretario Hernandez, por ser el liquidador de la cuenta aprobada. Repóngase.

Daniel Goytia.

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Febrero 4 de 1896.

Vistos en el acuerdo: Considerando: Que el auto de foja cuatrocientas veintiseis resuelve no solamente el recurso de reposicion interpuesto en el escrito de foja cuatrocientas tres, sinó tambien el incidente promovido sobre aprobacion de la liquidacion con capitalizacion de intereses.

Que respecto del primer punto, la apelacion no es precedente por no causar gravámen irreparable el auto de foja trescientas noventa y nueve.

Que en cuanto al segundo punto, ó sea, aprobacion de la liquidacion, el auto de foja cuatrocientas veintiseis es por su naturaleza apelable, por cuanto trae gravámen para el recurrente y no se trata del caso á que se refiere el artículo trescientos veinte de la ley de procedimientos.

Por esto, se declara mal denegado el recurso respecto de dicho segundo punto y se le concede en relacion. Encontrándose los autos ante esta Suprema Corte, pasen al relator y líbrese oficio al juez de seccion para que haga saber esta resolucion á la parte de don Lisandro de la Torre. Repóngase el papel.

LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos: Considerando: Que segun lo ha declarado la sentencia de esta Suprema Corte de foja trescientas setenta y una, los intereses que el doctor Esteban Rivarola está obligado á devolver á don Lisandro de la Torre, de la suma que en aquella se indica, son á estilo de los que cobra el Banco de la Nacion en sus descuentos y desde la fecha de la demanda.

Que siendo, como es, de carácter puramente civil el crédito que se reconoce por dicha sentencia á favor de Torre, es, en su mérito, indudable, que los intereses que él ha devengado y cuyo pago ordena la sentencia, no han podido producir intereses que deban acumularse al capital, de conformidad á lo dispuesto en el artículo seiscientos veintitres del Código Civil, desde que no ha habido al respecto una convencion entre las partes que así lo establezca, ni sea el presente caso aquel á que se refiere la última parte del citado artículo seiscientos veintitres.

Que la declaracion que se ha hecho en la sentencia, de que los intereses sean á estilo de los que cobra el Banco de la Nacion en sus descuentos, no tiene otra significacion que referirse á la tasa de interés fijada por el Banco para sus descuentos, en virtud de lo prescripto en el artículo sesenta y dos del Código Civil, no siendo procedente atribuir al concepto mencionado la interpretacion de que por su medio se ha querido establecer la capitalizacion trimestral de intereses que suele hacer dicho Banco, porque no es correcto interpretar los términos de una sentencia de modo que impliquen la violacion de una ley, cuando son susceptibles de tener una significacion y alcance que se armonicen con las prescripciones de ella, como sucede en este

caso con el significado y alcance que se acaban de expresar y que son los que se han dado en resoluciones de esta Suprema Corte, á casos análogos.

Que ante la verdad de estos principios, no puede haber duda de que Rivarola ha incurrido en un error de derecho al hacer á foja trescientos ochenta y siete de estos autos la liquidacion de intereses capitalizados trimestralmente de la suma adeudada, en virtud de la sentencia de foja treinta y siete y al consentir igualmente por vía de pago á su acreedor de la Torre, en la extraccion de los fondos depositados por su parte en el Banco, y decretada á solicitud de aquél, por la providencia de foja cuatrocientos cinco vuelta, mandando librar oficio al Banco para su entrega, porque tal decreto no es una resolucion dictada en juicio contradictorio para que se le atribuya los efectos de la cosa juzgada, sinó el medio de hacer efectivo el pago que por error de derecho en lo referente á la capitalizacion de intereses, había consentido que se hiciese con ellos á de la Torre, como se ve por su escrito de foja trescientos ochenta y ocho, que es el caso regido por el artículo setecientos ochenta y cuatro del Código Civil.

Que tampoco pueden oponerse para negar la repeticion solicitada por Rivarola, la disposicion del artículo novecientos veintitres del Código Civil y textos del Derecho Romano que se invocan en el auto apelado, porque la primera no comprende el caso *sub-judice*, que se halla expresamente regido, segun se ha dicho ya, por el artículo setecientos ochenta y cuatro del citado Código Civil y los segundos no pueden derogar las prescripciones de este Código.

Que el tipo del interés del ocho por ciento que acepta la sentencia del inferior y con arreglo al que se mandó hacer la liquidacion por el auto de foja trescientos noventa y tres vuelta, puede admitirse como legítimo en relacion al tiempo transcurrido desde la demanda hasta el de la liquidacion.

Por estos fundamentos, se confirma la sentencia apelada de foja cuatrocientos veinte y seis en cuanto fija el tipo de ocho por ciento de interés y se la revoca en cuanto manda capitalizar los intereses referidos. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.— OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLIII

Contra don Gustavo Rivaille por las « Mensagerías Marítimas » sobre derechos de aduana

Sumario.— Las resoluciones condenatorias del Administrador de aduana son inapelables para el empleado interesado, y es nula la resolucion ministerial que las modifique.

Caso.— Resulta de las siguientes piezas :

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 28 de 1899.

Y vistos estos autos traidos por apelacion de una resolucion del ministerio de hacienda que condena al capitan del vapor

francés « La Plata » á una multa equivalente al valor de los efectos declarados de menos como pertenecientes al rancho.

Y considerando: 1° Que la resolucion del señor Administrador de aduana de foja 9 vuelta condena al capitan del vapor francés « La Plata » á una multa de 400 pesos á beneficio del empleado denunciante.

2° Que consentida esa resolucion por el capitan, fué recurrida por el empleado para ante el ministerio de hacienda, segun consta á foja 11 y 11 vuelta.

3° Que segun el artículo 68 de la ley de aduana de 1898 aplicable al caso *sub-judice*, sólo pueden apelar los empleados de las resoluciones absolutorias que dicten los administradores de rentas en los casos de los artículos 1054, 1056 y 1057 de las Ordenanzas.

4° Que siendo condenatoria la resolucion de foja 9 vuelta recurrida por el empleado señor Verges, el administrador de rentas no ha debido conceder el recurso de apelacion para ante el ministerio de hacienda y éste no ha debido conocer de ese recurso por no autorizarlo la disposicion legal que se cita en el anterior considerando.

Por estos fundamentos y no obstante lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo: declarando mal concedido el recurso de apelacion para ante el ministerio de hacienda y, en consecuencia, nula la resolucion ministerial de foja 24 y firme y válida la del administrador de rentas de foja 9 vuelta. Repuestos los sellos, devuélvanse los autos á la aduana, notificándose con el original.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1899.

Suprema Corte :

La sentencia recurrida decide á foja 73 que la resolucion de la aduana, corriente á foja 9 vuelta, siendo condenatoria, no ha podido recurrirse administrativamente para ante el ministerio de hacienda por el empleado de aduana favorecido con la multa en ella impuesta. La exposicion del escrito de foja 41 adelante confirma in extenso los fundamentos de la sentencia recurrida. demostrando que el artículo 62 de la ley de aduana para 1898, sólo concede recurso á los empleados de aduana de las resoluciones *absolutorias* que dicten los administradores de rentas; de lo que se deduce que si la resolucion es *condenatoria*, como resulta evidente en el caso, el recurso de carácter administrativo no procede legalmente.

Considero justos los fundamentos y conclusiones de la sentencia recurrida de foja 61, por lo que no obstante el recurso interpuesto por el procurador fiscal, creo deber solicitar de V. E. su confirmacion, sin costas, por no haber mérito para ello en cuanto respecta á aquel funcionario.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos: Atento lo expuesto y pedido por el señor Procurador general en su vista de foja ochenta y lo manifestado en el pre-

cedente escrito, devuélvanse estas actuaciones al juez de la causa. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLIV

Don Juan C. Montero contra la empresa del Ferrocarril Central Argentino; sobre daños y perjuicios

Sumario. — En la accion civil por reparacion de daños procedentes de cuasi delito, no puede hacerse lugar á la demanda si no resulta probada la privacion de ganancias que haya sufrido el demandante por el hecho en que la funda, y la existencia de los perjuicios que se le hayan causado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 5 de 1898.

Y vistos: para pronunciar sentencia, estos autos promovidos por don Juan C. Montero contra la empresa del Ferrocarril

Central Argentino, sobre indemnizacion de daños y perjuicios.

Resulta : 1° El actor funda su accion en los hechos siguientes : el día 5 de Agosto de 1896, como á las 5 de la tarde, su hijo menor, llamado Pedro M. Montero, cruzaba el paso á nivel existente en el Paseo de Julio entre Ayacucho y Callao, siendo atropellado por la máquina de un tren del Ferrocarril al Rosario (que es de los que pagan sus derechos de línea al Central Argentino) lanzándolo á gran distancia fuera de la línea y produciéndole heridas y lesiones sumamente graves. Que de los informes recogidos resulta que, aunque la barrera esta tendida para evitar el tránsito de rodados, el guarda correspondiente no estaba en su puesto como era su deber, de modo que la falta de vigilancia y atencion ha sido la causa eficiente de esa desgracia. Que el menor contaba 4 años de edad próximamente y las heridas recibidas produjeron su deceso cuarenta y ocho horas más tarde.

Que la línea y el servicio de vigilancia de las barreras, pertenece á la empresa demandada, y el convoy que ocasionó el hecho, de la empresa del Ferrocarril al Rosario, es locatario de la primera, bajo el compromiso de que ésta corra con el servicio de vigilancia indicado.

Entra luego el actor á la aplicacion del derecho, y se apoya en el artículo 1109 del Código Civil, el cual establece : « Que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño á otro, está obligado á la reparacion del perjuicio ». Cita luego la ley especial de ferrocarriles nacionales de 24 de Noviembre de 1891, que en el inciso 5° del articulo 5° determina la obligacion de establecer la guarda y el servicio de barreras en los pasos á nivel ; el artículo 65 de la misma que dispone que en caso de accidentes incumbe á las empresas probar que el daño ocasionado resulta de caso fortuito ó fuerza mayor ; el artículo 83 que determina igualmente que si el causante del accidente fuese empleado de la empresa, ésta responderá

por los daños y perjuicios causados; el reglamento vigente de ferrocarriles dispone en su artículo 1° : « Que las Empresas deberán colocar de día y de noche en todo el trayecto de la vía mientras funcionen los trenes, el personal necesario para que no haya tropiezos ni peligros de accidentes ».

Termina el demandante pidiendo que oportunamente se condene á la empresa demandada al pago de la indemnizacion reclamada y las costas del juicio.

2° A foja 27, contesta la demanda el representante de la Empresa del Ferrocarril Central Argentino, pidiendo su rechazo en virtud de las consideraciones siguientes :

Que el menor Pedro M. Montero que fué atropellado por una locomotora el dia que se expresa en la demanda, á consecuencia de cuyo accidente falleció, fué víctima de su propia imprudencia ó más bien del descuido de sus padres, que lo abandonaron sólo, puesto que no es racional suponer en un niño de tan corta edad, el discernimiento y criterio necesarios para cumplir con cualquier regla de prudencia; que en la demanda se confiesa que las barreras estaban bajadas, es decir, que los empleados de la empresa habían cumplido con las exigencias de cuidado impuestas por la ley y los reglamentos ; que la causa de que se quiere hacer derivar la responsabilidad de aquélla, estáen el hecho falso que el guarda no estaba en su puesto ; que aun cuando esa afirmacion no se hace de una manera absoluta, niega la exactitud de ese hecho, pues el guarda estaba en su puesto y llegó hasta exponer su propia vida para salvar á la criatura que, abandonada é inconsciente del peligro que corría, se había introducido á la vía, no obstante que las barreras estaban bajadas. Que la demanda pretende sustraerse á la obligacion que tiene de probar el hecho ú omision que imputa, invocando al efecto el artículo 65 de la ley de ferrocarriles que se cita trunco para fundar un derecho que la disposicion no confiere, pues ese artículo se refiere á los casos de responsabili-

dad á los pasajeros y cargadores en casos de accidentes, en los cuales la ley exige la prueba del caso fortuito á las empresas porque se trata de personas con quienes está ligada por un contrato de transporte, que la obliga á conducir en condiciones de seguridad sus personas ó sus efectos; pero tratándose de terceros con quienes no tiene vínculo jurídico ninguno, no rige esa doctrina, porque la ley no la consagra y no es lícito hacer una excepcion al derecho comun de la defensa donde la ley no lo establece expresamente y porque ella no tiene razon de ser. Que fuera de eso se ha comprobado por las autoridades administrativa y judicial; que el accidente fué causado únicamente por la imprudencia del niño Montero, segun resulta del sumario levantado por la Direccion de Ferrocarriles y del instruido por el señor juez doctor Gallegos, siendo ellos el mejor fundamento de la improcedencia de la accion (art. 72 de la ley nacional de ferrocarriles y 1103 del Código Civil).

Que de lo expuesto resulta de estricta aplicacion al caso lo dispuesto en el artículo 1111 del referido Código, siendo tambien aplicable por razon de doctrina los artículos 1116, 272 y 265 del mismo, de especial pertinencia al caso por el abandono y descuido de los padres del menor Montero.

Termina el representante de la empresa, llamando la atencion del juzgado sobre la exhorbitancia de la suma reclamada á título de daños y perjuicios.

3° Recibida la causa á prueba para la justificacion de los hechos controvertidos, se ha producido la que expresa el certificado del actuario, corriente á foja 89 vuelta, y los respectivos alegatos de las partes.

Y considerando: 1° Que es un hecho reconocido por la empresa demandada y se halla plenamente comprobado en autos, que el accidente motivo de este juicio, se produjo el día y hora que se expresa en la demanda, de cuyas resultas falleció el menor Pedro M. Montero.

2° Que estando las partes de acuerdo respecto de la posicion de las barreras cuando tuvo lugar aquel, la cuestion se reduce á averiguar si en el acto de ocurrir el accidente se hallaba en su puesto el guarda-barrera, desde que ese hecho ha sido afirmado en la constestacion á la demanda y le incumbe probarlo á la empresa del ferrocarril.

3° Que de la prueba acumulada resulta evidenciado que, cuando el menor Pedro M. Montero atravesaba la vía férrea el guarda-barrera no se encontraba en su puesto. Sobre este punto respecto del cual se ha producido prueba por ambas partes para demostrar la afirmacion de cada uno, forzoso es reconocer que el testimonio de los testigos presentados por el actor debe tenerse en cuenta para la resolucion del proceso, con preferencia al de la empresa, porque se trata de personas sin tacha legal que afirman haber visto al guarda-barrera que salió de un almacen en direccion á su puesto, despues de ocurrido el accidente, agregando que éste pudiera haberse evitado con la presencia de dicho empleado en el lugar del suceso.

4° Que el defecto de la advertencia ó prevision, propias de la edad de Montero, es una de las muchas razones que deben tenerse en cuenta para que la vigilancia en los puntos de peligro sea mayor por parte de los encargados de ejercerla y precisamente eso ha tenido en vista la ley de ferrocarriles al prescribir en su artículo 1°, « Que las empresas deberán colocar de día y de noche en todo el trayecto de la vía, mientras funcionen los trenes, el personal necesario para que no haya tropiezo ni peligros de accidentes », y por el artículo 2° el deber de las empresas « de velar porque todos sus empleados sean diligentes é idóneos, haciéndolos responsables por los daños resultantes de faltas de aquéllos, extensivas á todos los actos, en el desempeño de sus funciones ».

5° Que de la prueba producida surge la responsabilidad que el hecho generador de la demanda ha creado para la empresa

del Ferrocarril Central Argentino por su transgresion de las leyes y reglamentos que rigen la materia, y á que se hace referencia en el artículo anterior, siendo de extricta aplicacion las disposiciones contenidas en los artículos 1109, 1113 y 1122 del Código Civil, artículos 5°, inciso 5°, 65 y 83 de la ley de ferrocarriles nacionales, y artículos 1° y 2° del reglamento de los mismos.

6° Que si bien no se ha comprobado en el presente juicio la importancia de los perjuicios reclamados por el actor, desde que está comprobada la existencia de un hecho lícito que debe resolverse por una indemnizacion pecuniaria como igualmente la relacion de derecho que media entre don Juan C. Montero y su hijo Pedro M. Montero, queda aquella librada á la equidad y á la justicia.

Por estos fundamentos y concordantes del alegato de foja 91, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril Central Argentino, al pago de la suma de *cuatro mil pesos* moneda nacional, por vía de toda indemnizacion de daños y perjuicios causados por el accidente de que fué víctima el menor Pedro M. Montero, cuyo pago deberá verificarse á don Juan C. Montero, en el término de diez días de notificada esta resolucion, siendo á cargo de la empresa demandada, las costas y gastos del presente juicio. Notifíquese con el original y repónganse las fojas.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que á consecuencia del accidente acaecido el cinco de Agosto de mil ochocientos noventa y seis que ocasionó la muerte del menor Pedro M. Montero, de cuatro

años de edad, don Juan C. Montero, padre del expresado menor, demanda á la empresa del Ferrocarril Central Argentino por los daños y perjuicios que ese hecho le ha causado, pidiendo se condene al demandado al pago de aquéllos con más las costas del juicio.

Que el demandante basa la responsabilidad del demandado en la culpa ó negligencia del emplado de aquél, que no se encontró en su puesto, ó sea en las barreras para evitar el tránsito por ellas cuando estaban cerradas, atribuyendo la causa eficiente del accidente á la falta de vigilancia y atencion de dicho empleado.

Que en virtud de esos antecedentes que revelan la naturaleza de los hechos que sirven de fundamento á la accion y de las citas legales que el demandante invoca (artículos mil ciento nueve del Código Civil, y ochenta y tres de la ley de ferrocarriles), se trata en el caso de una demanda por reparacion de daños y perjuicios procedentes de un cuasi delito, ó sea de un acto ilícito de carácter civil.

Que la accion deducida en tal concepto, no puede prosperar sinó á condicion de que el hecho en que aquella se apoya haya sido ó sea generador de un perjuicio susceptible de apreciacion pecuniaria causado al demandante, porque no hay acto ilícito punible á los efectos de las sanciones del Código Civil; sino hubiese daño causado ú otro acto exterior que lo pueda causar y sin que á sus agentes se les pueda imputar dolo, culpa ó negligencia (artículo mil sesenta y siete, código citado) y porque hay daño á los mismos efectos, siempre que se causare á otro algun perjuicio susceptible de apreciacion pecuniaria ó directamente en las cosas de su dominio ó posesion, ó indirectamente por el mal hecho á su persona ó á sus derechos ó facultades (artículo mil sesenta y ocho).

Que correspondiendo al actor la prueba de la existencia real de daños y perjuicios cuando es su reparacion lo que hace el

objeto de la demanda, don Juan C. Montero ha debido probar que la muerte de su hijo Pedro le ha causado daños susceptibles de apreciacion pecuniaria.

Que entretanto, no sólo no ha producido prueba alguna á ese respecto, sinó que ni siquiera ha expresado en la demanda en qué consisten las ganancias de que ha sido privado ó los perjuicios pecuniarios que ha sufrido á consecuencia del accidente, limitándose á hacer valer el hecho de la muerte del hijo, cuando, segun ya se ha hecho constar el pleito versa sobre las consecuencias de un cuasi delito del derecho civil y no sobre un hecho clasificado de delito por el derecho criminal á que se aplica el artículo mil setenta y ocho del código, con arreglo á sus términos claros y precisos.

Que el artículo mil ochenta y cuatro del Código Civil que en el caso de homicidio, impone al responsable de las consecuencias civiles del hecho el deber de pagar lo que fuese necesario para la subsistencia de la viuda é hijos del muerto, disponiendo así en consonancia con los principios generales ya mencionados relativos á la clasificacion de lo que debe entenderse por daños reparables, demuestran que don Juan C. Montero, que no se halla comprendido por sus vínculos de alianza ó parentescos entre las personas designadas en este artículo, ha estado en el deber de acreditar que por ser alimentario de su hijo Pedro ó por otro motivo era acreedor á las reparaciones civiles que la ley autoriza cobrar.

Que no habiéndose probado la existencia real del daño reparable no hay necesidad de averiguar si la empresa ha incurrido en responsabilidad por el hecho de que se trata, ó si éste se ha producido por falta imputable al demandante, como lo pretende la empresa.

Que por igual razon, tampoco hay necesidad de resolver si el sobreseimiento definitivo de foja veintiuno del expediente agregado produce cosa juzgada para el presente juicio.

Por esto, y de conformidad con lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo sesenta y dos, página cuatrocientos veinticinco de sus fallos: se revoca la sentencia apelada de foja ciento nueve, absolviéndose en consecuencia al demandado de la demanda. Notifíquese original, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLV

Don Eduardo Yenks contra don Martin Arletti, capitan de la goleta « Chubut »; sobre entrega de carga

Sumario. — El capitan, como depositario de la carga, es responsable de ella desde que la recibe, y está obligado á entregarla á su dueño ó al que lo represente, ó á ponerla á disposicion de la autoridad judicial del lugar, y por la que haya dejado de entregar debe indemnizar su valor, ó el que, en defecto de prueba, fije el tribunal, artículos **918**, **960**, Código de Comercio; artículos **1083**, **1109**, **1119**, Código Civil.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Letrado

Rawson, Marzo 21 de 1896.

Vistos: Estos autos seguidos por don Francisco Pietrobelli, en representacion de don Eduardo Yenks, contra el capitan de la goleta nacional « Chubut », don Martin Arletti, sobre cobro de dos cajones de mercaderías, estimadas en ciento ochenta libras esterlinas, de lo que resulta:

1° Que con fecha 25 de Octubre del año 1894; el demandante se presentó al juzgado, manifestando que el capitan de la goleta nacional « Chubut », Martin Arletti, había recibido *dos cajones* conteniendo *treinta trajes usados*, los cuales venían bajo guía de tránsito, acompañando un inventario del precio de la ropa y demás papeles, que corren de fojas 1 á 12.

2° Que convocados á juicio verbal, á solicitud del demandante el capitan Martin Arletti, expresó: « que recuerda que se embarcaron á bordo del buque á su mando los dos cajones en Buenos Aires, y que fueron desembarcados los mismos en una chata, que una vez entregados los cajones en la chata, ignora lo demás ».

3° Que el representante de Eduardo Yenks, á foja 19, se presenta manifestando que « no habiendo arribado á un arreglo en el juicio verbal, y que exponiendo el capitan Arletti haber recibido los cajones, debió recabar recibo de los chateros á quienes los entregó, por cuya razon pido se condene á éste, al pago de ciento ochenta libras esterlinas ».

4° Que corrido traslado á la parte de Arletti, su representante don Luis Costa, á fojas 21 y 22, contesta: « Que su representado recibió dos cajones en el puerto de Buenos Aires, ignorando el contenido, porque le fueron entregados como encomienda;

que llegado á este puerto, entregó tanto los cajones á una de las chatas que trafican en este rio, para cargar y descargar los trigos, ignorando el nombre de la chata, pues hay algunas sin nombre, pero están bajo el mando del chatero Juan Bautista Gandolfo; por lo tanto, una vez retirada la carga de á bordo, cesa su responsabilidad, agregando que éste, es el sistema de carga y descarga en este puerto, lo que se puede verificar por medio de los capitanes Manuel Dalpiano, Antonio Bassi y Julian Bollo; que los documentos presentados por el demandante no son admisibles como prueba, porque en ninguno de ellos consta la veracidad de la demanda, ni prueban ni el contenido ni el valor ».

5º Que de foja 23 á foja 25, el demandante al correrse un nuevo traslado contesta: « que los cajones han venido bajo guía de tránsito, que no acepta los testimonios de los capitanes Manuel Dalpiano, Antonio Bassi y Julian Bollo, por ser connacionales y amigos íntimos del capitan Arletti y su representante. Que los documentos no sean admisibles como prueba, es un absurdo, pues la carta firmada por Williams Yenks, que figura en el expediente, habla claro, que se especifique el valor de cada objeto es muy natural, pues se trataba de una donacion tambien por haber encontrado, en el cajon medio vacío, se deduce que el contenido debía ser variado ».

6º Que abierta la causa á prueba, el demandante solicitó todo el término que acuerda el artículo 111 del Código de Procedimientos civiles.

7º Que á peticion del actor, se libró oficio al señor receptor de rentas, cuyo informe corre de foja 28 vuelta á foja 29; que la parte del actor produjo las pruebas que corren de foja 37 á foja 38.

Considerando: 1º Que de las constancias de autos, resulta claramente que los referidos cajones, fueron recibidos por el capitan Martin Arletti en Buenos Aires, á bordo del buque de

su mando, y desembarcados en unas de las chatas que trafican el rio.

2° Que las deposiciones de los testigos Josef P. Hugues, Juan Pesetti, Edugrr Owen, Jorge Baker y John M. James; presentados por la parte actora, carecen de valor legal, por haberse omitido las preguntas indispensables que determina el artículo 191 del Código de Procedimientos Civiles (declaraciones prestadas ante el juzgado de paz de Gayman); además que sólo declaran haber visto el cajon y comprado algunas ropas.

3° Que no se ha probado de una manera evidente y precisa, que el cajon haya desaparecido de á bordo de la goleta « Chubut », el que fácilmente pudo extraviarse del muelle, por cuanto en la época de la descarga, no se hallaba presente su dueño Eduardo Jenks.

4° Que el capitan Arletti, no puede constituirse en guardian de las mercaderías, una vez salidas de á bordo de su buque, cesando su responsabilidad en el acto de la entrega en el puerto de descarga (artículo 918 del Código Civil).

Por estas consideraciones, fallo: no haciendo lugar á la demanda, por ser improcedente la accion en que la funda, el representante de Eduardo Yenks, don Francisco Petrobelli, contra el capitan de la goleta nacional « Chubut », don Martin Arletti; dejando á salvo los derechos de las partes, y no habiendo temeridad por parte del actor, páguense las costas segun el orden causadas. Notifíquese con el original, debiendo testarse por secretaría, las palabras subrayadas del escrito de foja 41 por ser injuriosas contra el que suscribe; repónganse los sellos, y prévia constancia, archívese.

Horacio A. Reale.

Ante mí :

Perez,
Secretario (*ad hoc*).

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 14 de 1899.

Vistos y considerando: Que por confesion del demandado y demás pruebas producidas á ese efecto, está acreditado que aquel recibió dos bultos, de cuyo transporte se encargó, para entregarlos al demandado en el lugar de su destino.

Que el demandado no sólo no ha justificado que hizo la debida entrega en su totalidad de los objetos transportados, sino que de las constancias del expediente, resulta que uno de los mencionados bultos, no ha llegado al poder del destinatario.

Que la responsabilidad que de ese hecho surge á cargo del demandado, es evidente ante la disposicion del artículo novecientos diez y ocho del Código de Comercio, segun el que, el capitan es considerado verdadero depositario de la carga y responsable respecto de ella desde que la recibe hasta el acto de la entrega.

Que la circunstancia alegada por el demandado de haber entregado á un «chatero» en el puerto de destino, los dos bultos transportados, aun admitiendo que ese hecho sea cierto, no puede servir para excusar su responsabilidad, porque el recibidor no aparece haber sido autorizado para el recibo por el dueño de la carga y porque, en defecto del consignatario, el capitan debió ajustarse á lo dispuesto en el artículo novecientos sesenta del citado código para suplir ese defecto.

Que, en consecuencia, el demandado está en el deber de indemnizar al demandante en lo que se refiere al bulto que éste no recibió.

Que respecto al otro bulto, no puede reconocerse el mismo deber ni aun parcialmente, como lo pretende el actor, porque

éste no ha producido prueba alguna en el sentido de demostrar que dicho bulto hubiese contenido otros objetos que los que se contenían en el cajon, en el estado en que lo recibió.

Que en lo concerniente al valor del bulto extraviado, los autos no ofrecen elementos suficientes para fijar ese valor de una manera que corresponda exactamente, al que en realidad tengan los objetos perdidos.

Que en equidad, puede admitirse que el cajon que no recibió el destinatario, representaba por razon de su contenido, un valor semejante al que debe atribuirse al entregado, ya que en el documento respectivo se da á ambos el mismo contenido general.

Que el mérito de autos permite á esta Suprema Corte, hacer uso de la facultad que á los jueces da el artículo mil ochenta y tres del Código Civil para la fijacion pecuniaria de la indemnizacion que el demandado debe al demandante, teniendo en consideracion la disposicion de los artículos mil ciento nueve y mil ciento diez y nueve del mismo código.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de foja cuarenta y una vuelta, y se condena al demandado don Martin Arletti, á pagar á don Eduardo Yenks, la cantidad de quinientos pesos moneda nacional de curso legal por toda indemnizacion, lo que deberá hacer en el término de diez dias desde el dia en que se mande cumplir esta sentencia por el inferior, quedando á favor del demandado las acciones y derechos que correspondan respecto al bulto extraviado. Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLVI

Don Salvador Iraburú contra don Vicente de Susini, empleado de la legacion de Francia, por cobro de pesos; sobre competencia.

Sumario. — La Suprema Corte carece de jurisdiccion para conocer en la causa civil contra un empleado de una legacion extranjera, sin el asentimiento del jefe de ésta.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 21 de 1898.

Suprema Corte:

El artículo 1°, inciso 3°, de la ley sobre competencia nacional, autoriza el ejercicio de la jurisdiccion originaria de V. E. para conocer de las causas concernientes á los agentes diplomáticos, sus empleados y sirvientes domésticos del modo que una Corte de justicia puede proceder con arreglo al derecho de gentes. Y V. E. aplicando ese artículo, ha declarado que no puede conocer de causas civiles, sino en los casos autorizados por el derecho de gentes (tomo 2°, página 46; tomo 4°, página 346).

Con sujecion á esa jurisprudencia y doctrina, V. E. carecería

de jurisdiccion para proceder en el caso como solicita el demandante. Como parece ilegítimo y aun contradictorio de los merecidos respetos debidos al personal de una legacion, el silencio respecto de una deuda que aparece constituida por instrumento de carácter ejecutivo, V. E. podría comunicar los antecedentes obrados al señor ministro plenipotenciario de Francia, á efecto de que tomados en consideracion pudiere dar, si lo creyera oportuno, su autorizacion al demandado para contestar la demanda.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 16 de 1899.

Vistos y considerando: Que don Vicente Susini hace parte del personal de la legacion de Francia, segun se comprueba por la comunicacion de foja diez, cuya traduccion corre á foja nueve, y se desprende del otrosí del escrito de foja cuatro con que el actor inicia este juicio.

Que el citado Susini, á quien se corrió traslado á foja quince á los efectos relativos á la jurisdiccion y competencia de esta Suprema Corte para conocer de esta causa, no ha hecho acto que, con la debida autorizacion, importe atribuir á los tribunales del país el conocimiento de una accion dirigida contra un empleado de una legacion extranjera.

Que con estos antecedentes esta Suprema Corte carece de jurisdiccion para entender en el presente juicio de acuerdo con lo establecido en el artículo primero, inciso tercero, de la ley de jurisdiccion y competencia y la jurisprudencia que en su mérito tiene establecida.

Por esto, y no habiéndose por otra parte traido por el actor asentimiento del jefe de la legacion para demandar al empleado Susini, no ha lugar á lo pedido en el escrito de foja cuatro y archívense estas actuaciones, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLVII

Criminal contra J. Guthmam, por defraudacion, recurso á la Suprema Corte de un auto de la Cámara de Apelaciones en lo criminal de la Capital.

Sumario. — El auto de los tribunales ordinarios que nada resuelve en definitiva no es apelable para ante la Suprema Corte.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 30 de 1899.

Suprema Corte :

No existe resolucion alguna de carácter definitivo que dé mérito en estos autos seguidos ante la jurisdiccion comun, al recurso interpuesto para ante V. E. á foja 243.

Concluidas las diligencias de un sumario, el juez de instruccion dió vista al querellante á foja 212 vuelta y al agente fiscal á foja 215. Este la evacúa á foja 216, pidiendo sobreseimiento definitivo, y en éste estado, el defensor del procesado solicita á su vez vista del auto, á fin de pedir lo que corresponda, segun lo expresa á foja 219.

Negada la vista á foja 221 vuelta, y apelado el auto denegatorio, es confirmado por el de la Cámara de lo Criminal en la Capital, segun resolucion corriente á foja 339. Y es de ésta resolucion, que se interpone y concede el recurso para ante V. E. so pretesto de inconstitucionalidad de la ley de procedimientos que autoriza la vista al acusador y no al acusado.

Debo prescindir de los fundamentos que manifiestamente desvirtúan el recurso de inconstitucionalidad en el caso *sub-judice*, recurso emanado de un trámite de forma que no afecta al fondo de la defensa, porque si ésta es garantida por la constitucion aquel no se opone á esa garantía, limitándose á designar el órden y la oportunidad de su ejercicio, é invocando los antecedentes relacionados para concluir que el recurso para ante V. E. es improcedente en el caso.

El artículo 14 de la ley sobre competencia de la justicia federal es explícito : « Una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia ó de la capital en su caso, *será sentenciado* y *fenecido* en la jurisdiccion provincial, y sólo podrá apelarse á la Corte Suprema, de las *sentencias pronunciadas*, etc., etc. »

Si sólo se trata de la denegacion momentánea de una vista de autos, si el juez aun no se ha pronunciado sobre punto alguno de carácter definitivo, ni aun sobre el sobreseimiento definitivo ó provisorio, contra el que hay recursos legalmente autorizados; no existe sentencia, juicio fenecido ni materia que legalmente autorice la interposicion del recurso autorizado por la ley sobre competencia federal. Siendo ésta de aplicacion restrictiva y la jurisdiccion federal privativa y no extensiva por ello

á otra causas que las expresamente designadas, opino que el recursode aquella providencia limitada á denegar una vista de autos, de carácter transitorio por su propia naturaleza, es improcedente con sujecion á los términos de la misma ley invocada en su apoyo.

Pido á V. E. se sirva así resolverlo, declarando mal concedido el recurso autorizado en el auto de la Exma. Cámara *a quo* de foja 244 vuelta.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 16 de 1899.

Vistos y considerando: Que como lo observa el señor Procurador general, el auto recurrido para ante esta Suprema Corte nada resuelve en definitiva.

Por esto y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo, artículo veintidos del Código de Procedimientos en lo Criminal, se declara mal concedido el recurso interpuesto á foja doscientos cuarenta y tres. Agréguese á los autos principales, notifíquese original, y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLVIII

La Direccion de Ferrocarriles nacionales contra la Empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico; sobre cobro de pesos

Sumario. — Reconocido el crédito y su importe, y no probado que haya sido satisfecho, debe ordenarse su pago.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1897.

Y vistos: estos autos seguidos por la Direccion del Ferrocarriles nacionales contra la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, sobre cobro de pesos.

Resulta: 1° El doctor don Belisario Saravia en representacion de la Direccion de Ferrocarriles nacionales expone: Que en mérito de la ley de 5 de Noviembre 1872, autorizando al Poder Ejecutivo para contratar la construccion de varias líneas de ferrocarriles lo hizo en 1874 con don Juan E. Clark, respecto de la que partiendo de esta capital llegara á San Juan.

Que posteriormente quedó reducido ese contrato á la construccion de la parte de la línea comprendida entre esta capital

y la Villa Mercedes (San Luis). Clark transfirió en 1883 la concesion de ese ferrocarril á la actual compañía del Pacífico reservándose la construccion por cuenta de ésta.

Que como la Nacion tenía el Ferrocarril Andino (de su propiedad actual hoy) que partiendo de Villa María (Córdoba) iba hácia las provincias de Cuyo pasando por Villa Mercedes (San Luis) la Empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico solicitó de la Administracion Nacional que explotaba esa vía que de acuerdo con las disposiciones del artículo 56 de la ley general sobre ferrocarriles de 18 de Setiembre de 1872, le diera el necesario empalme entre la Estacion del Andino en Villa Mercedes y la del Pacífico en la misma poblacion distante una de otra un kilómetro poco más ó menos.

Que el Poder Ejecutivo defiriendo á esta solicitud por ser de práctica constante que la línea más antigua construya las obras del empalme y aún atienda el servicio de ésta con su personal, ordenó que la Administracion del Ferrocarril Andino pusiera en la obra sus operarios y materiales hasta terminarla y entregarla al servicio del Ferrocarril del Pacífico.

Que el empalme fué ejecutado entre los años 1883 y 84 y desde su entrega al interesado, la administracion nacional del Ferrocarril Andino cobró reiteradas veces á la Empresa del Pacífico el valor de aquel sin poder obtener su abono, y persuadido el administrador del Andino de que sus gestiones eran ineficaces no obstante hallarse el deudor en posesion de la obra explotándola se dirigió en 1886 poniendo en conocimiento del señor Ministro del Interior lo que ocurría sobre el particular, y éste, prévias las informaciones del Departamento de Ingenieros y de la Contaduría General de la Nacion que aconsejaban el apremio de la compañía del Pacífico para que abonara la cuenta, quiso oír el descargo de ella y le dió vista del expediente.

Que despues de un largo tiempo se expidió la empresa ale-

gando que el deudor era el constructor Clark y nó ella, acompañando en copia un memorial y contra cuenta presentada al ministerio por aquél, solicitando que la cuenta del gobierno se declarase chancelada.

Que despues de varios trámites ante las reparticiones nacionales quedó establecida la falsedad de los motivos alegados por Clark para fundar su pretension de que se declarara compensada la cuenta con la que él había formado antojadizamente en su memorial.

Que, por otra parte, á la empresa del Pacífico le constaba que por su contrato era el directorio local y no el nuevo constructor de la línea, don Juan E. Clark, el único que tenía personería legal para entenderse con el gobierno, no obstante lo cual alegaba que la cuenta del empalme era á cargo de Clark y no de la compañía.

Que en presencia de esos antecedentes el Poder Ejecutivo nacional en decreto de 14 de Febrero de 1889 ordenó que pasaran los antecedentes de este asunto á la Direccion de Ferrocarriles nacionales para que hiciera efectivo el cobro de la cuenta valor del empalme, en cumplimiento de lo cual la Direccion resolvió descontar esa suma del valor de la garantía que abona semestralmente el gobierno á la empresa; y así ha pretendido verificarlo siempre desde aquella fecha sin que á esa compañía le haya faltado hasta hoy suficiente destreza para eludir el descuento.

Que habiéndose visto el Poder Ejecutivo obligado á llevar los procedimientos por la vía judicial, viene el recurrente, en virtud de la representacion que ejerce y al amparo de las disposiciones contenidas en los artículos 605 y 622 del Código Civil, promoviendo la accion correspondiente á fin de que se condene á la empresa demandada al pago de la suma reclamada, sus intereses y las costas del juicio.

2° Corrido traslado de la demanda, don Antonio N. Ruiz en

representacion del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico lo evacuó á foja 16, exponiendo: Que de los propios términos de la demanda resulta que el gobierno nacional ha sido pagado de la suma reclamada puesto que su importe fué descontado del valor de la garantía que el gobierno ha estado y está obligado á pagarle.

Que la Direccion de ferrocarriles trata de cobrar por segunda vez en ejecucion de un decreto que llevaba la condicion implícita de que se devolviese por el gobierno la misma suma ya descontada. Termina el representante de la empresa demandada pidiendo el rechazo, con costas, de la accion deducida.

3° A foja 34 recibióse el juicio á prueba para justificarse que la compañía del Ferrocarril de Buenos Aires al Pacífico adeuda la suma que se le reclama, y segun lo que resulta del certificado del actuario corriente á foja 35 vuelta, no se ha producido ninguna por las partes.

4° Que á foja 55 el juzgado para mejor proveer ordenó se librase oficio á la Contaduría general para que informase si la deuda que tenía pendiente la empresa del Ferrocarril al Pacífico con motivo de la construccion de un empalme en Villa Mercedes de San Luis, cuyo monto era de libras 1749,16,11 había sido descontada de las garantías pagadas á dicha empresa ó si estaba aun pendiente, y en ese caso á cuánto asciende el total hasta la fecha del auto.

5° Que de los informes remitidos por la Contaduría general, resulta: Que con fecha 8 de Julio de 1892 libró órden de pago telegráficamente por la suma de 9398 pesos con 85 centavos moneda nacional curso legal importe de lo descontado al Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico de la garantía correspondiente al semestre de Octubre á Mayo de 1890 y por intereses del 7 por ciento anual sobre dicha suma, no constando en la oficina que da esos datos que el expresado giro haya sido abonado. Pero habiéndose recabado del ministerio de hacienda un informe

al respecto, el cual corre á foja 58, la contaduría informó definitivamente que no hay constancia en ella de que se haya hecho efectivo el pago de la suma de 9398 pesos con 85 centavos moneda nacional, y por consiguiente, debe considerarse como pendiente de abono la suma en cuestion.

Y considerando: 1° Que la empresa demandada en su *litis contestatio* ha reconocido el monto y el orígen del crédito que se reclama, no niega el derecho que tiene el gobierno para cobrar no sólo el crédito demandado sinó tambien sus intereses, pero alega que esa suma le fué ya descontada del valor de la garantía nacional de que goza la empresa.

Bastaría esa sola confesion judicial para establecer la existencia de la obligacion por parte de la empresa y desde luego á ésta le incumbiría probar que pagó, porque de los documentos con que instruye la demanda se deduce claramente que aun cuando la Direccion general de ferrocarriles nacionales resolvió descontar la expresada suma del valor de la garantía que abona semestralmente al gobierno la empresa, nunca tuvo efecto esta resolucion, como lo demuestra de una manera concluyente el texto del decreto del Poder Ejecutivo de Mayo 30 de 1891 que establecía no sólo que no se descontara de ella el valor del empalme sinó tambien que ordenaba á la direccion exigiera á la empresa el pago de ese valor dentro de un breve plazo librado á su resolucion.

2° Que estos hecho han venido á quedar plenamente confirmados por el informe de la Contaduría nacional, corriente á foja 59; que fundado en los antecedentes que existen en el ministerio de hacienda relativos á este asunto y en las propias constancias de sus libros opina que debe considerarse como pendiente de abono la suma en cuestion.

3° Que esos libros y esos antecedentes cuya autenticidad no ha sido negada, constituyen elementos de prueba irrecusables y y son tan suficientes para revestir de toda legalidad las accio-

nes judiciales que de ellos surgieren como todos los documentos auténticos extraidos de las oficinas fiscales (Fallo de la Suprema Corte, série 2ª, tomo 9º, página 199).

4º Que incumbiendo al que afirma un hecho probar su afirmacion, en el presente caso la empresa demandada ha debido justificar que el superior gobierno descontó de la garantía nacional la suma devengada por aquélla y desde que no lo hizo justo es que satisfaga la obligacion pendiente, tanto más que no es exacto lo que afirma el demandado de haber el actor descontado el valor de dicha garantía, puesto que la demanda establece que si bien se ordenó ese descuento nunca se cumplió esa resolucion á causa de las trabas que opuso siempre la empresa demandada.

Por estos fundamentos y concordantes del alegato de foja 37 fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico al pago de la suma reclamada por el Poder Ejecutivo nacional en la cuenta de foja 2, importante la suma de 9774 pesos con 89 centavos oro y las costas del juicio. Notifíquese con el original y repónganse las fojas.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1899.

Y vistos: Considerando: Que el decreto del Poder Ejecutivo nacional de treinta de Mayo de mil ochocientos noventa y uno corriente en testimonio á foja tres, al mismo tiempo que ordena el cobro del crédito que es objeto de la demanda de foja seis, provee á la compañía demandada de un título que en todo caso

es de su deber gestionar sin que este título sea incompatible con el que es objeto de este juicio que ha sido de cargo del deudor acreditar que estuviese extinguido, por alguno de los modos que se enumeran en el título diez y seis, segunda parte del libro segundo del Código Civil.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja sesenta y tres, se confirma ésta, con costas. Repónganse los sellos y devuélvanse, pudiendo notificarse con el original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLIX

La sociedad « Unione Italiana » de Chascomús, contra don Francisco Plurutti ; sobre nulidad de una escritura de venta.

Sumario. — El inmueble adquirido por una sociedad y poseido por ella, no puede ser vendido por otra sociedad formada con el mismo nombre con posterioridad á la adquisicion de la primera, y la venta que la segunda haya hecho, y su escrituracion son de ningun valor.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Noviembre 14 de 1893.

Y vistos: los seguidos por la sociedad Unione Italiana de Chascomús, contra don Francisco Plurutti sobre nulidad de un contrato de venta con pacto de retroventa, y demás en ellos deducidos, y resultando:

1° Que en 8 de Abril de 1892, el doctor don Mariano Orzabal (ver foja 28), como mandatario de la sociedad «Unione Italiana», por un *otrosí* del escrito presentado, reproduce el de fecha 10 de Febrero del mismo año (ver foja 2), demandando á don Francisco Plurutti, para que en oportunidad se declarase nula la venta con pacto de retroventa, que á su favor extendieron los señores don Julio Mazzucchi y don Santiago Pistariño, de una finca de propiedad de aquélla, situada en la mencionada ciudad, calle Franklin, entre las de Buenos Aires y Alvear.

2° Que como fundamento de la instaurada, manifestaba que algunos miembros disidentes de la misma sociedad, titulándose sus representantes, habían fraguado una asamblea, que aparecía autorizándoles á vender la casa social, procediendo en consecuencia de acuerdo con Plurutti, á formalizar el convenio á que ha hecho referencia, siendo falsas las causas que para originar tal contrato se invocan, como igualmente la representacion que se atribuyen.

3° Que las personas que convinieron el otorgamiento de la escritura respectiva (ver foja 7), no eran socios de la dicha corporacion, y tan es así, que ni siquieran figuran en sus listas.

4° Que el demandado al responder á la *accion* invocada (ver

foja 30), se limita tan sólo á aseverar que es dueño de la finca sobre la que se deduce esta demanda, á virtud de la escritura de compra que se exhibe, negando además, que hubiese sido vencido en juicio el señor Mazzucchi.

5° Que por el auto de fecha 9 de Agosto (ver foja 34), se recibió la causa á prueba, debiendo versar la testimonial, sobre los puntos afirmados en la demanda, y negados en la contestacion.

Y considerando: 1° Que fundándose la accion de nulidad invocada, en la circunstancia de no ser la sociedad propietaria de la finca sobre que recae la cuestion, la misma que aparece otorgando la escritura de venta, que en testimonio corre á foja 58, la prueba ha debido recaer necesariamente sobre dicha circunstancia, con tanta mayor razon, cuanto que el hecho mejor constatado en autos, es el de que existen en el pueblo de Chascomús, dos sociedades del mismo nombre, como se deduce de la propia confesion del demandado (ver contestacion á la 14ª posicion).

2° Que del contesto de la deposicion hecha por Plurutti, al tenor del pliego de foja 66, y no obstante sus evasivas y contradicciones, resulta que hasta el mes de Febrero de 1890, sólo existió la sociedad « Unione Italiana » que adquirió de don Noel Piarrete el terreno calle Franklin, con los linderos que en la escritura de foja 58 se mencionan, y que fué con motivo de la asamblea que debió tener lugar el dia 9 de dicho mes, que se produjo una escision entre los socios, separándose una fraccion que se llevó consigo el tesoro y algunos libros sociales, formando desde entónces una nueva sociedad con la misma denominacion, la que estableció su local, en la casa de don Luis Rosconi calle de Belgrano entre Maipú y Caseros (respuesta á la 14ª y 15ª posicion).

3° Que de las mismas confesiones resulta, que es esta última sociedad, la que por medio de sus representantes (y eso todavía

en forma ilegal), otorgó la escritura á favor del demandado, lo que se evidencia por las mencionadas confesiones de Plurutti, quien reconoce que los presidentes que se han sucedido desde 1890 en adelante, han sido los señores Domingo Berlotti, Domingo Blunno y José Mazzucchi, ninguno de los cuales figura en la escritura de foja 58, que lleva no obstante, la fecha del 21 de Julio de 1861 (ver contestacion á la 25ª posicion).

4° Que estando constatado, que la sociedad vendedora, se formó con posterioridad al año 1890, no es susceptible de discutirse el punto relativo á la propiedad de la finca de que se trata, puesto que fué adquirida en 26 de Setiembre de 1887, con mucha anterioridad, por consiguiente, á la constitucion de la sociedad que vendió á Plurutti.

5° Que no se ha sostenido, y menos se ha demostrado, que la segunda sociedad haya sucedido en los derechos de la primera, deduciéndose todo lo contrario de la circunstancia reconocida de que ésta última existe y funciona en el propio local que antes tenía (ver posicion 16ª), habiendo obtenido la investidura de persona jurídica, con fecha 10 de Agosto de 1890, y siendo distinta en su entidad colectiva de aquella á quien se compró la finca de que se trata.

6° Que partiendo de la base de esta duplicidad de sociedades existentes en la misma localidad, y establecido que la que vendió á Plurutti, es la que se formó con posterioridad á la asamblea de 1890, toda la cuestion queda reducida, á resolver si la representada por don Julio Mazzucchi, y don Santiago Pistarino, ha podido enajenar válidamente la finca en litigio, ó lo que es lo mismo, si ésta tenía algún derecho sobre dicha finca.

7° Que esta cuestion, puede resolverse con los elementos de prueba, que constan de autos, sin necesidad de examinar la validez ó nulidad de la expulsion hecha por una de las fracciones de los socios disidentes en la asamblea de Febrero de 1890, con tanta mayor razón, cuanto que esta cuestion no ha sido plan-

teada en la demanda y contestacion. Que de todas maneras, parece fuera de duda, que la fraccion presidida actualmente por don José Mazzucchi, constituye la primitiva sociedad, y la que obtuvo la investitura de persona jurídica, segun se desprende de los estatutos mandados agregar por el juzgado, con calidad de *mejor proveer*.

8° Que independientemente del vicio de que adolece la autorizacion reconocida á Julio Mazzucchi y Santiago Pistarino, por una asamblea que se dice reunida de miembros de una sociedad de hecho en la que han debido figurar todos los que la formaban (ver artículo 46, concordantes artículos 1004, 1676, y 1881, inciso 7°, Código Civil), es indudable, que la verdadera sociedad propietaria, no intervino por sí, ni tuvo noticia de la enajenacion hecha á Plurutti, y que en tales condiciones su dominio no ha podido sufrir alteracion desde que cualquiera que fuera la suerte de ambas fracciones disidentes, con arreglo á sus estatutos y prescripciones reglamentarias, la propiedad no ha podido transmitirse ni gravarse sinó en conformidad con aquellas, y por el órgano del representante que legalmente la sociedad se había dado.

9° Que siendo evidente que la propiedad fué adquirida en 1887, varios años antes de la constitucion de la sociedad que vendió á Plurutti, no es dudoso que la finca pertenece á la que precide don José Mazzucchi, y desde que se ha reconocido que ni éste ni sus predecesores en la representacion de la sociedad, no han intervenido para nada en la enajenacion de la referencia, la venta hecha á Plurutti es absoluta y radicalmente nula, por ser hecha por persona que carecía de la representacion de la sociedad propietaria.

10° Que es inherente al dominio, el derecho de disponer de los bienes por actos entre vivos (artículo 1513 y sus concordantes, Pothier, Demolombe, Zachariae, nota al dicho artículo, Código Civil), siendo nula la venta de cosa agena, si no es con la con-

dicion de que el vendedor la adquiera préviamente, ó la ratifique el dueño (artículo 1330, véase Marcadé, Duranton, Aubry y Rau, nota al artículo citado, Código Civil).

11° Que en el caso *sub-judice*, se trata de la venta de una cosa agena hecha por persona que no representaba á la entidad propietaria, sin que medie por otra parte la ratificacion de ésta.

Que por lo tanto, la accion instaurada es procedente y debe así declararse.

Por estos fundamentos y los concordantes del escrito de foja 97, fallo declarando nula y sin valor legal la escritura corriente á foja 58, otorgada á favor de don Francisco Plurutti, y en consecuencia, que la finca ubicada en el pueblo de Chascomús, en la calle Franklin, entre las de Buenos Aires y Alvear, pertenece en exclusiva propiedad á la sociedad de beneficencia « Unione Italiana » que tienè su asiento en el mismo local, y sin perjuicio de las acciones civiles ó criminales á que hubiere lugar y todo con costas. En consecuencia, líbrese oficio á la oficina de la propiedad, para la anotacion correspondiente, como hágase saber al escribano Cesáreo C. Quirós, practique en la escritura matriz la anotacion marginal respectiva. Notifíquese original, repónganse las fojas, regístrese en el libro de sentencias.

Mariano S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1899.

Vistos y considerando: Que no obstante el nombre que el demandante da á la accion que ha deducido, no se trata en el presente juicio de un pleito sobre la validez ó nulidad de la

escritura de foja cincuenta y ocho bajo el punto de vista de sus formas y fuerza probatoria, sinó de su valor intrínseco, como título traslativo de dominio de la cosa objeto del litigio, siendo á ese respecto que los interesados sostienen contradictoriamente sus respectivas pretensiones.

Que correspondiendo decidir la cuestion en esos términos, segun lo ha hecho la sentencia del inferior cuya revocatoria tan sólo se pide en la expresion de agravios, y segun lo dispone la ley diez, título diez y siete, libro 4°, Recopilacion Castellana, hay que establecer desde luego que el demandante y demandado están acordes en reconocer que el inmueble en litigio fué adquirido antes de mil ochocientos noventa en propiedad por la sociedad « Unione Italiana » de Chascomús, sosteniendo el demandado que su derecho deriva de esa sociedad, lo que se niega por el actor.

Que el demandado, absolviendo las posiciones décima cuarta, décima quinta y décima sexta de foja sesenta y seis, confiesa que se ha formado en Chascomús, despues de Febrero de mil ochocientos noventa otra sociedad italiana con el mismo nombre « Unione Italiana »; que ésta tiene su local en casa de don Luis Rosconi en la calle Belgrano entre Maipú y Caseros y que la sociedad « Unione Italiana » que tiene su local en la casa de que pretende ser dueño es la misma que existía antes de la asamblea de nueve de Febrero de mil ochocientos noventa.

Que respondiendo á la vigésima quinta de las mencionadas posiciones, confiesa igualmente que don Domingo Bellotti, don Domingo Blunno y don Jose Mazzucchi fueron sucesivamente encargados de la presidencia de la sociedad « Unione Italiana » que ocupa la casa del pleito, resultando demostrada esta última circunstancia por las declaraciones de que se ha hecho mérito y confirmado por la escritura de poder de foja primera, otorgada por el citado don Domingo Blunno como presidente del consejo directivo de la referida sociedad, en cuyo nombre se sigue esta causa.

Que con esos antecedentes, el pleito sobre el mejor derecho pretendido por las partes, no puede sinó resolverse en favor del demandante, porque éste ha probado ser la misma sociedad que adquirió la cosa, y que continuó ocupándola, mientras que el demandado no ha producido prueba alguna que sirva á acreditar que la propiedad de esa cosa hubiese pasado á la sociedad que con el mismo nombre de « Union Italiana » se formó después y que funciona en otro local, como sería necesario para que su título, emanado de esta nueva sociedad fuera hábil para transferir el dominio y esto, aunque hubiera sido seguido de la tradicion, la que no ha sucedido (artículo dos mil seiscientos uno y concordantes del Código Civil).

Que en defecto de prueba por parte del demandado y siendo anterior á la fecha de su título la posesion del demandante esas circunstancias bastarían para rechazar las pretensiones del primero, con arreglo á la doctrina del artículo dos mil setecientos ochenta y nueve del Código Civil, y ley veintiocho, título dos, partida tercera.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja ciento treinta y seis, se confirma ésta con costas, en cuanto importa declarar que la escritura de foja cincuenta y ocho, no contiene un título traslativo de dominio á favor del demandado. No se hace lugar al recurso de nulidad por no aparecer fundado y porque el recurrente ha hecho de él abandono implícito en la expresion de agravios. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.
OCTAVIO BUNGE. — JUAN E.
TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLX

Don Manuel Medrano contra el Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires; sobre derecho de denuncia y compra de tierras.

Sumario. — La pretension de que se obligue al Poder Ejecutivo de una provincia á admitir que el denunciante de una concesion de tierra hecha indebidamente por dicho Poder Ejecutivo, siga pleito para hacerla declarar nula, y retrovertir á la provincia el dominio de la tierra concedida, y tener en consecuencia el derecho de comprarla ó de obtener una compensacion, no es de las que corresponde conocer á la Suprema Corte.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1899.

Y vistos: Resultando: *Primero:* Que por el escrito de foja primera don Manuel Medrano demanda al Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, para que se declare que el gobierno de ésta está obligado á reconocer al actor el derecho que le ha desconocido á la compra por la mitad de su precio de un campo de propiedad fiscal, cuyo derecho le corresponde como denunciante de la detentacion del mismo campo hecha por un

particular á título de dueño, de acuerdo, con lo que disponen las leyes que cita de la referida provincia.

Segundo : Que fundando su demanda, relaciona el actor los antecedentes de la concesion hecha por el Poder Ejecutivo de Buenos Aires, á don Zacarías del Pozo, de unas ocho mil hectáreas de tierra en Pringles y la Gama, sin hallarse el concesionario en las condiciones de ocupante exigidas por las citadas disposiciones á que debió ajustar el Poder Ejecutivo la concesion, por lo cual ésta fué ilegal y nula, habilitando al mismo actor para denunciar como tierra que no hubiera salido del dominio fiscal, las ocho mil hectáreas concedidas á del Pozo y para pedir que se le autorice para retrovertir al dominio público dicho número de hectáreas de tierra, mediante la compensacion acordada por la ley provincial, que es la de compra de la tierra denunciada, por la mitad de su precio.

Tercero : Que corrido traslado de la demanda por el auto de foja veintiuno, lo evacúa á foja veintiseis, el doctor Manuel Portela, representante del Poder Ejecutivo de Buenos Aires, segun el oficio de foja veintitres, pidiendo el rechazo de la demanda con costas, por no reconocer en un particular ningun derecho para decir de nulidad de los actos de su representado, uno de los cuales es la concesion que hizo á del Pozo por motivos más ó menos legales.

Cuarto : Que basando el demandado su defensa en la excepcion opuesta, manifiesta que los hechos aducidos por el actor son exactos, menos el de haber pretendido la compra del campo cencedido á del Pozo, por la mitad de su precio ; porque lo que reclamó al hacer lo que él llama su denuncia, fué la compensacion de un veinticinco por ciento del valor de la tierra, una vez retrovertida al dominio público, agregando que el actor ha omitido referir que despues del fallo de la cuestion á que alude entre Marechal y del Pozo, el Poder Ejecutivo anula la escritura otorgada en favor del último y le devolvió las letras que

había suscrito para el pago del precio del campo concedido.

Quinto: Que á foja cuarenta y seis fueron llamados autos con fecha cuatro de Junio de mil ochocientos noventa y ocho.

Y considerando: *Primero:* Que en la demanda de foja primera no se alega la existencia de ningun vínculo que ligue á la provincia demandada respecto del actor, sinó un derecho que éste cree tener y califica de derecho adquirido, para denunciar tierras que concedidas indebida é ilegalmente por el Poder Ejecutivo, se hallan en el caso de las que no hubieran sido objeto de concesion alguna, requiriendo el ejercicio de ese derecho como lo expresa á foja diez y ocho vuelta la gestion de un pleito de nulidad de la concesion, para retrovertir al dominio público la tierra concedida, cuyo pleito quiere seguir á su costa el mismo actor, sin permitírselo el Poder Ejecutivo demandado, por considerar indecoroso autorizar á un particular para que tache de nulidad sus actos y por contar la provincia con empleados á quienes incumbe en las gestiones de ésta naturaleza, en razon de lo cual pide que ésta Suprema Corte ordene que se dé por el Poder Ejecutivo la autorizacion denegada.

Segundo: Que en los términos expresados, la pretension del actor consiste en resumen, en obtener un cargo ó empleo del Poder Ejecutivo de Buenos Aires, que éste no ha creido deber acordar por lo que se pide á esta Corte enmienda ó revocacion de tal denegacion á efecto de que pueda el pretencioso hacer la gestion que manifiesta á foja diez y ocho vuelta en favor del dominio fiscal de Buenos Aires, con el fin de conseguir el beneficio á que se cree con derecho, bien por la venta del campo cuya retroversion haga declarar, segun su demanda, bien por la comision de un veinticinco por ciento del valor del mismo campo, que ha pedido á estar á la version del representante de la parte demandada.

Tercero: Que semejante pretension si acaso diese lugar á alguna controversia jurídica por lo que dispone el artículo se-

senta y ocho de la constitucion de la provincia de Buenos Aires, y por la ley y casos fallados por el poder judicial de està misma provincia de que el actor hace mérito á foja nueve vuelta, no es de los que corresponde conocer á esta Suprema Corte, puesto que por ella no se controvierte accion civil alguna de acuerdo con lo que disponen los artículos primero y segundo de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales y como se halla resuelto en diversos fallos de ésta misma Corte entre los que se encuentra el de la página trescientos setenta y tres del tomo noveno de la coleccion.

Por estas consideraciones, y no cuestionándose sobre la inconstitucionalidad de algun decreto del Poder Ejecutivo de la provincia de Buenos Aires, se declara no haber lugar con costas á la demanda de foja primera. Notifíquese con el original, y repuestos los sellos archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXI

Doña Eusebia G. de Fernandez contra don Cárlos Besoni, don Celestino Giai, don Antonio Yanetti, don Celeste Palandi, don Ernesto Tossi y don José Boyma, por reivindicacion; sobre excepciones dilatorias.

Sumario. — Las excepciones dilatorias que no se han opuesto en la estacion oportuna del juicio, no pueden hacerse valer en el alegato de bien probado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Octubre 6 de 1898.

Y vistos los presentes autos seguidos por doña Eusebia G. de Fernandez contra don Cárlos Besoni, Celestino Giai, Antonio Yanetti, Celeste Palandi, Ernesto Tossi y José Boyma, sobre reivindicacion, de los que resulta:

Que á foja 89 la actora funda su accion, expresando: Que segun los títulos de propiedad que obran en el juicio de mensura tramitado por la sucesion ante los tribunales de provincia y los contratos de arrendamiento que acompaña de foja 27 á foja 43, es dueña de una área de tierra situada en la colonia «San Gerónimo», lindera de la «Clodomira». Que despues de la muerte del causante de la sucesion, los demandados tomaron posesion de una fraccion del campo en cuestion impidiéndoles el pleno ejercicio de su derecho de propiedad, pues aunque ella no tiene la administracion de esas tierras es *co-propietaria*, en la porcion que ocupan los demandados *y en tal carácter inicia se accion* reivindicatoria (artículos 2673, 2676, 1415 y 508 del Código Civil) y pidiéndose condene á los demandados al desalojo de la parte de campo que ocupan, á los daños y perjuicios y á las costas.

2° Que corrido traslado de la demanda los demandados Celeste y Amadeo Palandi, citan de eviccion á foja 99 al doctor don José J. Hall, y á la Compañía de Tierras del Ferrocarril Central Argentino, y don Ernesto Tossi cita á foja 102 al primero de estos.

A foja 111, el doctor José J. Hall opone la excepcion de de-

fecto legal en el modo de proponer la demanda, y agrega: que es improcedente la accion entablada por la actora contra varias personas conjuntamente, porque no existe respecto de alguna de ellas, ninguna relacion jurídica, desde que todos los demandados no tienen la posesion ú ocupacion del campo proveniente de un mismo orígen. Que la práctica y jurisprudencia establecida es conforme con la doctrina de la separacion de los litigios, por cuyo motivo pide que se declare mal deducida la accion, y se condene á la actora en las costas.

Que á foja 119, la actora contesta la excepcion, sosteniendo: Que cuando hay identidad de acciones, aun cuando las personas contra quienes se dirige sean distintas, la acumulacion de aquella procede, y en el presente caso, la demanda se inició de acuerdo con lo que dispone el artículo 58 del Código de Procedimientos una vez que las acciones no se contradicen, sinó que son idénticas en su orígen é iguales en cuanto al fin que se persigue. Que en atencion á los fundamentos aducidos, debe rechazarse la excepcion y condenarse en las costas al doctor Hall.

3° Que abierta la causa á prueba, la actora produce á foja 184 la declaracion de don Luis Sajous, quien depone al tenor del interrogatorio de foja 183: « que sabe por haberlo oido decir á don Cárlos Besoni (como jefe de todos los arrendatarios), que éste y los demás demandados, eran ocupantes de distintas fracciones de tierra del campo conocido por de la sucesion Santa Coloma, el cual se encuentra situado en el departameuto de San Lorenzo, distrito de San Gerónimo y porque aquél le enseñó el contrato de arrendamiento firmado por el doctor Hall.

A foja 185, declara don José Janchene, al tenor del mismo interrogatorio que « sabe lo manifestado por el anterior testigo, por habérselo dicho los arrendatarios, mas no ha visto los contratos que éstos dicen tener ».

A foja 186, declara don Pedro Suarez que, « como vecino

del campo en cuestion, sabe por habérselo dicho los demandados, que éstos arrendaban al señor Hall ».

A foja 189, absuelven posiciones los demandados Ernesto Tossi y Amadeo Palandi (á foja 233), contestando á las preguntas formuladas en el interrogatorio de foja 188, que las tierras cuestionadas las arriendan al doctor Hall por contrato de arrendamiento, sin saber los absolventes, si son ó no de la sucesion Santa Coloma.

Que de fojas 197 á 199, la parte actora, y de fojas 205 á 208, la del doctor Hall, haciendo mérito de la prueba producida, presentan sus alegatos de bien probado.

Y considerando: 1° Que la excepcion de defecto legal en la demanda, tiene lugar cuando en el escrito de demanda, se han omitido en su forma alguno ó todos los requisitos determinados en el artículo 57 de la ley de enjuiciamiento.

2° Que en el escrito del actor, corriente á foja 89, se han llenado esos requisitos: contiene el nombre de la actora, los de los demandados, la cosa demandada, que es el inmueble á reivindicar; la explicacion de los hechos en que funda la demanda; el derecho que le asiste para ejercer la accion de reivindicacion, y la peticion consiguiente á estas clases de acciones.

3° Que haber entablado una sola demanda contra varios demandados, no es violar las formas legales de la demanda, cuando es una misma la accion contra los demandados sujetos al mismo fuero; *un mismo terreno, procedente de una misma causa de adquisicion aunque* estén divididos en fracciones, puesto que la accion *es á título de condominio.*

4° Que la forma en que ha deducido su accion la señora de Fernandez, lejos de ser contraria á ninguna ley nacional, está recomendada por leyes análogas en el Procedimiento español; por los autores de procedimiento (véase Cervantes, tomo 1°, página 515, y Reus, tomo 1°, página 404); por la jurisprudencia de la Suprema Corte en el tomo 24, página 394; que admi-

ten una sola demanda contra varios demandados conjuntamente, en las condiciones del anterior considerando, en bien de la justicia misma, de conveniencia para los litigantes, á fin de evitar se trunque la continencia de la causa, ó se produzcan resoluciones contradictorias.

5° Que las excepciones opuestas en el escrito de alegato de bien probado de foja 200, por parte de los demandados representados del señor Grant, son extemporáneas, segun los artículos 75 y 85 de la ley de enjuiciamiento nacional, porque se ha declarando por auto ejecutoriado de foja 127 vuelta, decaido el derecho para contestar la demanda, en mérito de la rebeldía en que ha incurrido.

Por estas consideraciones resuelvo en esta Sala de audiencias, declarando: improcedentes las excepciones dilatorias deducidas por los demandados, con costas. Ejecutoriado este auto, siga el procedimiento que corresponde al estado de los autos. Repóngase el papel.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1899.

Vistos y considerando: Que la excepcion dilatoria que sin contestar á la demanda, opuso la parte de Hall, ha sido tramitada y resuelta por el auto de foja doscientas treinta y cuatro, auto con el que se han conformado el citado Hall y el demandante.

Que el procurador Grant, que no hizo valer excepcion alguna dilatoria en la estacion oportuna del juicio, no ha podido oponerlas legítimamente en el alegato de bien probado, porque no

lo consiente la disposicion expresa de los artículos setenta y dos y ochenta y cinco de la ley de procedimientos.

Por esto, y fundamentos concordantes, se confirma, con costas, el auto de foja doscientas treinta y cuatro en la parte apelada. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXII

Doña Justina Alvarez contra don Hércules Antonietti por desalojo ; sobre apelacion denegada

Sumario. — No es apelable en los juicios de desalojo el auto que lo ordena.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Setiembre 12 de 1899.

Suprema Corte :

En cumplimiento de la resolucion de V. E. en el recurso directo del señor Antonietti, tengo el honor de informar :

Que la señora Rodriguez de Alvarez entabló juicio de desalojo de un campo arrendado al señor Antonietti, por haber fenecido el término de la locacion, en estos términos : « Señor Juez de seccion : Tristan Garcilazo, con domicilio legal en la calle Dorrego 1182, por la señora Justina Rodriguez de Alvarez, como mejor proceda á V. E. digo : El señor Hércules Antonietti domiciliado en la calle San Juan 842, celebró con mi representada en Mayo 18 de 1896, un contrato de arrendamiento que terminaría en primero del corriente, de 14 fracciones de terreno para agricultura en el centro Agrícola del pueblo Alvarez, en este Departamento, compuesto de 251 y media cuadras cuadradas, designada en el plano respectivo con los números 6, 7, 10, 11, 12, 16, 17, 18, 22 al 24 y mitad del 27 al 29, imponiéndose al arrendatario, entre otras obligaciones, las de respetar los mojones existentes y marcados en el plano. Terminado el contrato en primero del corriente y atendiendo mi parte á las seguridades que el arrendatario le daba de que desalojaría los lotes referidos de un momento á otro, ha demorado hasta hoy esta demanda de desalojo que vengo á interponer, pidiendo á V. S. ordené al señor Antonietti la desocupacion inmedita de aquellos y la indemnizacion de daños y perjuicios causados por la demora, de acuerdo á los artículos 1604, inciso 1°, y 1609 del Código Civil, cuyo texto dice así : « Acabado el tiempo de la locacion hecha á término fijo, por el vencimiento del plazo, si el locatario no restituye la cosa arrendada, el locador podrá, desde luego, demandarle por la restitucion con las pérdidas é intereses de la demora » ; agregando el artículo 1622 que en casos como el presente, « en el que el locatario ha permanecido en el uso y goce de la cosa arrendada, despues de terminado el contrato no se juzgará que hubo tácita reconduccion, y el locador podrá pedir la restitucion de la cosa en cualquier tiempo ».

Covocadas las partes á audiencia de acuerdo al artículo 586

de la ley número 3375, y concedida la palabra á la parte actora, expuso: Que reproduce en este acto su escrito de demanda y pide se le interrogue al demandado para que manifieste si existe ó no contrato de arrendamiento.

Concedida la palabra al demandado, dijo: Que es cierto el hecho de la existencia del contrato en que se funda la demanda; que vencido el término fijado en el mismo el señor Antonietti, tenía su cosecha en estado de ser levantada; que en esta virtud y tratando de verificar este acto lo más brevemente posible, manifestó á la propietaria, como ella lo expresa en su demanda que desalojaría el campo de un momento á otro tan luego concluyera el levantamiento de su cosecha; que ocupado en estas faenas y cuando se hallaba para terminarla y poder así entregar el prédio arrendado fué sorprendido con un mandamiento de embargo, librado por este mismo Juzgado á peticion de la demandante; que dicho embargo se cumplimentó el día 24 de Mayo, impidiendo así al señor Antonietti concluir el levantamiento de la cosecha y la extraccion de la misma, para dejar libre la cosa arrendada; que no existe en el campo en cuestion otra ocupacion actual por parte del señor Antonietti que la que se refiere á los muebles, útiles y productos que le han sido embargados; que no puede proceder, en consecuencia, á la extraccion de tales objetos, por cuanto ellos se encuentran á disposicion de este Juzgado y bajo la accion inmediata del depositario judicial, sobre el cual no tiene el señor Antonietti autoridad alguna para ordenarle que proceda á la desocupacion del campo; que por consiguiente, la ocupacion parcial que actualmente existe sobre el prédio arrendado emana de un hecho que no es imputable sinó á la misma parte contraria; que debe hacer presente, que la propietaria ha arrendado ya el campo que se reclama á otras personas, quienes se encuentran ocupándolo actualmente por contrato celebrado el 1° de Mayo del corriente año, segun declaracion hecha por ellos mismos al señor

Antonietti; que los arrendatarios aludidos son Osvaldo Sedron, un tal Molinario y José y Dionisio Cubertti y otros que no recordaba; que estos mismo señores, subarrendaron al señor Antonietti este mismo campo en su mayor, parte durante el año pasado y al requerirle el señor Antonietti el desalojo á la espipiracion de su contrato, éstos le manifestaron ser actualmente arrendatarios directos del propietario, exhibiéndole los contratos respectivos y que ocupan actualmente el campo en ese carácter; que en cuanto al derecho invocado del contrario para pedir el lanzamiento, el señor Antonietti dependía del vencimiento del término del contrato, sólo puede referirse al tiempo que éste ha permanecido ocupando el terreno para levantar la cosecha, pues que actualmente la ocupacion parcial, depende de un mandato de este Juzgado, pedido y obtenido por la parte demandante; que si bien el artículo 1609 del Código Civil, invocada de contrario le faculta para pedir la entrega inmediata de la cosa locada al mero vencimiento del término del contrato, tal disposicion debe conciliarse con la del artículo 1508 del mismo código, atendiendo al objeto del contrato, pues que en tal caso existe, como lo dice el doctor Segovia, un término tácito; que omitiendo ampliar estos fundamentos y hacer otras consideraciones al respecto en razon de la hora avanzada, pedía: 1° que se rechazara la demanda de desalojo, por carecer de objeto; 2° se condenase al demandante en mérito de los hechos expuestos al pago de las costas de este juicio ».

Acto continuo de la exposicion de las partes en la audiencia referida, se llamó autos para sentencia.

Despues de ejecutoriada esta resolucion, presentóse la parte de Antonietti pidiendo se abriera la causa á prueba, á la que acudió por error el proveyente. De esta última resolucion interpuso la parte actora el recurso de reposicion. Tramitado en legal forma, dictóse la siguiente resolucion:

Rosario, Julio 24 de 1899.

Vistos los autos llamados para resolver la revocatoria deducida á foja 17, contra el auto de foja 15 vuelta.

Y considerando: 1° Que de acuerdo con el título 18 de la ley número 3375 incorporada al procedimiento federal, se llamó autos para sentencia definitiva en la misma audiencia en que alegaron las partes sus respectivas defensas.

2° Que despues de llamar autos para definitiva, no pueden las partes presentar escritos sobre el objeto de la cuestion á resolver, porque ha quedado cerrada la discusion segun jurisprudencia de la Suprema Corte en el tomo 65, página 32.

3° Que en este caso, la apertura de la causa á prueba no la considera necesaria el proveyente, porque hay en autos elementos de conviccion suficiente para dictar sentencia. Por estas consideraciones, hácese lugar al recurso de reposicion interpuesto, y en consecuencia, se revoca por contrario imperio el auto de fecha Julio 20 próximo pasado. Repónganse.

Despues se dictó la sentencia del tenor siguiente:

Rosario, Julio 25 de 1899.

Vistos los autos siguidos para sentencia, llamados en la causa por desalojo entablada por la señora Justina Rodriguez de Alvarez contra el señor Hércules Antonietti.

Y considerando: 1° Que segun resulta del contrato de locacion de foja 8, la locacion fué pactada á término fijo y venció el 1° de Mayo del corriente año.

2° Que siendo los contratos la ley que debe regir entre las partes, el locatario debió cumplir con su compromiso de desocupar el campo al vencimiento del contrato, de acuerdo con los preceptos de los artículos 1197 y 1604, inciso 1°, y artículo 1609 del Código Civil.

3° Que la excusa dada por el demandado de no haber desocupado el campo por estar levantando la cosecha, y por que se encuentra ocupado con los bienes embargados y depositados á pedido de la actora, no es legal esta defensa, porque, cuando se entabló esta demanda, la contestó el demandado y se trabó el embargo el 24 de Mayo, ya había vencido con exceso el término del contrato.

4° Que el demandado, al celebrar el contrato debió haber previsto la época en que comunmente se levanta la cosecha, y cuando ha señalado el 1° de Mayo para la terminacion de la locacion, es de suponer que en esa época ya están recogidos los frutos y productos de la agricultura, para lo cual ha sido arrendado el campo.

5° Que si el demandado hubiera desocupado el prédio en la época pactada, no habría tenido lugar el embargo y depósito de la cosecha y útiles de trabajo, en el mismo campo, puesto que este ya habría estado libre de esa ocupacion.

6° Que las otras excusas alegadas por el demandado no han impedido el cumplimiento del contrato en tiempo convenido.

Por estas consideraciones, de acuerdo con las disposiciones legales citadas, y lo dispuesto en el artículo 589 de la ley número 3375, resuelvo: ordenar al demandado desocupe el campo dentro del término de diez días de notificada esta sentencia. Con constas, pérdidas é intereses. Repóngase.

Daniel Goytia.

De la precedente resolucion, la parte del señor Antonietti interpuso apelacion por medio del escrito cuya parte petitoria se transcribe. En tal virtud á V. S. pido. Me conceda recurso de apelacion para la Suprema Corte, de las condenaciones impuestas á mi representado las que deben pesar sobre la contra-

ria, en razon de haber invocado hechos falsos y seguido un juicio sin objeto alguno.

A la peticion transcripta, recayó el siguiente decreto :

Rosario, Julio 29 de 1899.

De conformidad con lo que dispone el artículo 592 de ley número 3375, no ha lugar al recurso de apelacion solicitado porque siendo la condenacion por las costas, daños y perjuicios, accesoria del juicio y no admitiendo la ley apelacion en lo principal, tampoco es procedente el recurso en lo accesorio.

Goytia.

Es cuanto tengo que informar á esa Suprema Corte.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1899.

Vistos en el acuerdo : Por lo que resulta del precedente informe, atento lo dispuesto en el artículo quinientos noventa y dos del Código de Procedimientos de la Capital, incorporado al procedimiento federal por la ley número tres mil trescientos setenta y cinco y no siendo el caso del artículo quinientos noventa del referido código, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese original, y repuesto los sellos, remí-

tanse estas actuaciones al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXIII

Don Alejandro G. Gomez contra el Banco constructor de Santa Fe; sobre cobro de pesos

Sumario. — La comision de un tanto por ciento acordado por los estatutos del Banco al encargado de colocar sus acciones, debe entenderse que se refiere á las acciones que forman el capital con que el Banco se constituyó, y no á las creadas despues para aumentar dicho capital y que fuesen distribuidas entre las accionistas.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Rosario, Abril 27 de 1891.

Y vistos: Los presentes autos iniciados por don Alejandro G. Gomez contra el Banco constructor Santafecino por cobro

de 12.000 pesos moneda nacional legal, valor de comision al 1 por ciento de las acciones emitidas por dicho Banco por 1.200.000 pesos, correspondientes á las séries F, G, H, I, J y K, á cuyo pago se dice el actor acreedor de acuerdo con lo establecido en los estatutos del Banco.

La institucion demandada niega la existencia del derecho que el demandante ejercita, y reconviene á su vez, á éste, por la suma de 2000 pesos de igual moneda que el Banco le abonara indebidamente, dice, antes de ahora, por las 2000 acciones de la série E, que no fueron colocadas directamente por el señor Gomez y cuya comision, no obstante, se le pagó.

Esta causa, considerada como de puro derecho por acuerdo mútuo de las partes, queda concluida con la contestacion á la reconvencion y alegatos de bien probado.

Y considerando: 1° Que el caso *sub-judice* está regido directa y especialmente por la disposición contenida en el artículo 64 de los estatutos del Banco constructor Santafecino, pieza que corre de fojas 1 á 6, debiendo por tanto este litigio solucionarse de acuerdo con el texto consagrado en el artículo predicho.

2° Que ese artículo dice así: El socio iniciador don Alejandro G. Gomez, queda encargado de la colocacion de acciones, á quien el Banco le abonará el uno por ciento de *comision por este concepto.*

3° Que el artículo transcrito es, como se ve, claro, terminante y preciso, no dando lugar á interpretaciones diversas.

4° Que esa claridad y precision fluyen de su misma redaccion, y así es evidente que ese artículo no dice ni quiere significar otra cosa que: «En el *concepto* de la *colocacion* de acciones de que está encargado el iniciador Gomez, es que se le pagará *la comision* del uno por ciento. De manera que si Gomez no coloca las acciones, la comision que en tal concepto (el de *colocar*) le fué ofrecida, no debe pagársele. Y esto es óbvio,

pues desde el momento en que falta el hecho por cuyo concepto Gomez gana una comision, la misma es claro, no se le debe.

5º Que el mismo actor en el párrafo VI de su demanda confiesa no haber colocado las acciones de la referencia, porque los accionistas habían suscrito directamente el total de la nueva emision de las séries E á K, *de acuerdo con el derecho* que concede á los mismos el artículo 8º de los estatutos; de donde resulta evidenciada *la falta de derecho* que el señor Gomez tiene de cobrar una comision no devengada, puesto que ni siendo un principio jurídico reconocido é invocado por el mismo actor el de que no hay derecho contra el derecho, Gomez no puede anular el que los estatutos conceden á los accionistas y que se detalla en el artículo 4º recomendado.

6º Que establecido lo anterior, el pago de la comision hecha á Gomez por el Banco y correspondiente á la série E, no modifica la situacion jurídica de las partes, netamente establecida por la prescripcion del artículo 64 de los estatutos que se deja estudiado, máxime cuando esa dacion le fué hecha á Gomez por el directorio del Banco, sólo con el fin de evitar dificultades, de conservar la armonía entre el Banco y su fundador y por tratarse de una suma reducida, como la parte de aquel lo expresa en el parrafo V del escrito de foja 13; y por último, porque los actos de munificencia como son aquellos que iguales al presente se efectúan sin la existencia prévia, de un deber imperativo que los haga exigibles, no crea derecho alguno análogo y posterior entre el munífico y el beneficiado.

7º Que respecto á la reconvencion de los 2000 pesos que el Banco, á su vez, deduce en contra del demandante, debe tenerse presente que ese pago fué hecho sin error de parte del Banco, pues éste manifiesta en su escrito de contestacion á la demanda, que lo hizo á fin de evitar dificultades con Gomez, por conservar la armonía con éste y por ser la suma relativamente insignificante.

8º Que ese abono hecho así, consciente y voluntariamente no puede repetirse, quedando, por el contrario, válidamente efectuado, segun lo enseñan los principios que rigen el caso y lo consigna Aubry y Rau en su curso de Derecho civil francés, tomo 4º, página 728.

Por tanto: fallo y declaro no haber lugar á la accion instaurada por don Alejandro G. Gomez contra el Banco constructor Santafecino, por 12.000 pesos moneda legal, ni tampoco á la reconvencion hecha por dicho Banco contra el demandante sobre devolucion de la suma de 2000 pesos de igual moneda ya entregada al señor Gomez; sin especial condenacion en costas por rechazarse las acciones de ambas partes. Hágase saber con el original y repóngase los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1899.

Vistos y considerando: Que conforme al artículo quinto de los estatutos del Banco Constructor Santafecino, con que el actor ha instruído la demanda, el capital social del mencionado Banco quedó fijado en un millon de pesos dividido en diez mil acciones de á cinco pesos cada una, las que se deberían emitir en cinco series de valor igual, ó sea de doscientos mil pesos cada série bajo las letras A, B, C, D, E.

Que con ese antecedente, el artículo sesenta y cuatro de los mencionados estatutos que encarga al socio iniciador don Alejandro G. Gomez de la colocacion de las acciones del Banco y le acuerda el uno por ciento de comision por ese concepto, debe interpretarse en el sentido de que él se refiere á los acciones que debían formar el capital del establecimiento.

Que si alguna duda hubiera al respecto por cuanto los mismos estatutos preveen la posibilidad de un aumento de capital (artículo séptimo), esa duda debe resolverse en favor del obligado ó sea del Banco en el presente caso, ya que el demandante pretende que está aquél en el deber de pagarle una comision por el valor de acciones emitidas últimamente en ampliacion del capital primitivo, acciones que, por otra parte, el actor no ha colocado y que se distribuyeron entre los accionistas ya existentes.

Que la comision pagada al demandante sobre el valor de las acciones relativas á la série F, no puede invocarse como un hecho subsiguiente de las partes demostrativas de que igual pago debía hacerse respecto á las acciones de ampliacion del capital, por que aquella série forma parte del capital primitivo.

Que la diferencia de construccion entre el artículo sesenta y cuatro y el cincuenta y nueve, inciso dos, de los estatutos, desde que en éste, á diferencia de lo que sucede en aquél se atribuye al iniciador Gomez ó á sus *herederos*, en caso de fallecimiento *por todo el tiempo que dure el contrato*, el dos por ciento de la ganancias, cuando el sesenta y cuatro no habla sinó del mismo Gomez y no hace alucion á la duracion ulterior de la asociacion, inducen á pensar que la interpretacion de esos dos artículos no conduce á la misma conclusion como lo pretende el demandante.

Por esto y fundamentos concordantes de la sentencia de fojas noventa y ocho se confirma con costas en la parte apelada. Notifíquese original y repuestos los sellos devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN. E. TORRENT.

CAUSA CCCLXIV

El doctor don Juan T. Frías, y don Jesús Plazaola contra don Jorge Mackluf por cobro de honorarios, sobre competencia y recurso denegado de auto del Superior Tribunal de Salta.

Sumario. — 1° Invocándose el fuero federal, no puede ser negada la apelacion del auto que no lo admite.

2° Corresponde al Tribunal que entendió en el pleito el conocimiento del juicio sobre honorarios devengados en el mismo.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL SUPERIOR TRIBUNAL

Suprema Corte :

Salta, Marzo 15 de 1899.

El suscrito en ejercicio interino de la presidencia del Superior Tribunal de Justicia de esta provincia, por enfermedad del titular, evacuando el informe solicitado por V. E. mediante oficio de fecha 4 del mes pasado, expone :

Don Jorge Mackluf en un juicio seguido contra él por el doctor Juan T. Frias y el procurador don Jesús Plazaola, sobre cobro de honorarios, opone la excepcion de declinatoria de jurisdiccion, fundado en la calidad de extranjero, siendo así que

ese cobro de honorarios era deducido en virtud de condenacion en costas aplicadas á Mackluf, á mérito de un juicio ordinario que éste siendo parte legítima en él, tuvo á bien radicar ante la justicia comun, que hoy le inspira tan crueles desconfianzas.

Los tribunales de ésta provincia desestimaron la excepcion alegada, inspirados, no solamente en lo prescrito por el artículo 12, inciso 4°, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, sinó tambien en lo preceptuado imperativamente por el artículo 500 de la ley local de Procedimientos que no admite la excepcion de incompetencia de jurisdiccion cuando se trata de dar cumplimiento á una sentencia que reviste la autoridad de la cosa juzgada.

Mackluf se presentó á la Exma Cámara de Justicia de ésta provincia deduciendo para ante V. E. aquel recurso que en ciertos y limitativos casos concede el artículo 14 de la ley nacional antes citada; mas como su peticion fuera despojada de todo fundamento jurídico, se le exigió firma de letrado, haciendo uso de aquella facultad inmanente que todo tribunal posee para obtener la regularizacion de los debates en los juicios.

Debo reclamar de V. E. una séria correccion disciplinaria contra el firmante del escrito de queja que motiva éste informe, pues el Superior Tribunal de Salta no es digno del ultraje que pretende inferirle el torpe y audaz lenguaje empleado por el abogado del señor Mackluf.

Dejando así evacuado el informe pedido por V. E. me es grato saludarlo con las demostraciones de mi distinguido aprecio y respeto.

Fernando Lopez.

Santos 2° Mendoza,
Secretario.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1899.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que puesta en cuestion la competencia de los tribunales locales para el conocimiento de la causa pretendiéndose que ésta es de jurisdiccion federal, la resolucion pronunciada por el Superior Tribunal de provincia desconociendo el derecho invocado es apelable para ante esta Suprema Corte, de acuerdo con el artículo 14 de la ley de jurisdiccion y competencia y jurisprudencia establecida en su mérito.

Que apreciando el caso, resulta del precedente informe que el procedimiento seguido contra el recurrente no es sinó la continuacion de un juicio ordinario tramitado y resuelto ante los tribunales de provincia, persiguiéndose en aquél el pago de las costas á que el apelante fué condenado en el citado juicio ordinario.

Que radicada para éste la jurisdiccion local, es ella competente para la ejecucion de su propio fallo; ejecucion de la que forma parte el cobro de las costas mandadas pagar por ese fallo.

Por ésto remítanse estas actuaciones al Tribunal informante para que se lleven adelante los procedimientos de referencia, testándose préviamente las palabras subrayadas en el escrito de queja. Notifíquese original y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXV

Contra don Gustavo Reivaille por la compañía Mensagerias Marítimas; sobre derechos de aduana

Sumario. — Las resoluciones condenatorias del administrador de aduana son inapelables para el empleado interesado, y es nula la resolucion ministerial que la modifique.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 28 de 1899.

Y vistos: estos autos traidos por apelacion de una resolucion del ministerio de hacienda que condena al capitan del vapor francés « La Plata », á la pena de comiso de 725 kilos conservas alimenticias.

Y considerando: 1° Que la resolucion del señor administrador de aduana de foja 11 vuelta, condena al capitan del vapor francés « La Plata », á una multa de 20 pesos á beneficio del empleado denunciante.

2° Que consentida esa resolucion por el capitan, fué recurrida por el empleado para ante el ministerio de Hacienda segun consta á foja 15 y vuelta.

3° Que segun el artículo 52 de la ley de aduana del año 1897 aplicable al caso *sub-judice*, sólo pueden apelar los empleados, de las resoluciones absolutarias que dicten los administradores de rentas, en los casos de los artículos 104, 1056 y 1057 de las Ordenanzas.

4° Que siendo condenatoria la resolucion de foja 11 vuelta recurrida por el empleado señor Vergés, el administrador de rentas no ha debido conceder el recurso de apelacion para ante el ministerio de hacienda, y éste no ha debido conocer de ese recurso, por no autorizarlo la disposicion legal que se cita en el anterior considerando.

Por estos fundamentos, y no obstante lo dictaminado por el señor procurador fiscal, fallo: declarando mal concedido el recurso de apelacion para ante el ministerio de hacienda, y en consecuencia nula la resolucion ministerial de foja 22, y firme y válida la del administrador de foja 11 vuelta. Repuesto que sean los sellos, devuélvanse los autos á la aduana; notifíquese con el original.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 11 de 1899.

Suprema Corte:

La sentencia recurrida decide á foja 59 que la resolucion de la aduana corriente á foja 13 siendo condenatoria, no ha debido recurrirse administrativamente pare ante el ministerio de hacienda, por el empleado favorecido con la multa en ella impuesta.

La exposicion del escrito de foja 34 adelante, confirma in ex-

tenso los fundamentos de la sentencia recurrida, demostrando que el artículo 52 de la ley de aduana para el año de 1897, sólo concede recursos á los empleados de aduana, de las resoluciones absolutorias que dicten los administradores de rentas; de lo que se deduce que si la resolucion es condenatoria, como resulta evidente en el caso, el recurso administrativo no procede legalmente.

El empleado demandante del hecho que motiva este proceso es parte en el mismo, segun lo dispuesto en el artículo 55 de la referida ley de aduana de 1897, y en tal carácter, no puede usar un recurso que no está autorizado en el caso por las prescripciones que rigen la materia.

Considero por ello, justos los fundamentos y conclusiones de la sentencia recurrida de foja 59, por lo que no obstante el recurso interpuesto por el señor procurador fiscal, creo deber solicitar de V. E. su confirmacion, sin costas por no resultar mérito legal para ello.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1899.

Vistos: Atento lo expuesto y pedido por el señor Procurador general en su vista de foja sesenta y seis, y lo manifestado en el presente escrito, devuélvanse estas actuaciones al juez de la causa. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXVI

Contienda de competencia entre los jueces de 1ª instancia de la Capital federal y de La Plata, en el juicio de sucesion de don Faustino Arana.

Sumario. — El fallecimiento en un lugar distinto del domicilio real no altera la jurisdiccion del juez de éste para conocer en el juicio sucesorio del causante.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Abril 24 de 1899.

Y vistos: Considerando: Que como se desprende de la partida de defuncion de foja 1 el último domicilio del acusante don Faustino Arana era en esta Capital al tiempo de su fallecimiento.

Que segun resulta de las constancias de autos, dicho causante habitaba con su familia una casa en esta ciudad.

Que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 94 y 3284 del Código Civil y 334 del Código de Procedimientos, es juez competente para conocer del juicio de testamentaría el del último domicilio del difunto y para el caso de que estuviera esta-

blecida su familia en un lugar y sus negocios en otro, el primero es el lugar de su domicilio.

Por estos fundamentos, los del escrito de foja 4 y de acuerdo con lo dictaminado por los ministerio de menores y agente fiscal, hágase saber al señor juez exhortaute doctor Arturo H. Gamboa que el infrascrito mantiene su jurisdiccion para seguir conociendo en el presente juicio, no pudiendo por lo tanto acceder á la inhibitoria que solicita. Repóngase la foja.

Luis Ponce y Gomez.

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

La Plata, Julio 1° de 1899.

Vistos y considerando: 1° Que segun el artículo 89 del Código Civil el domicilio real de las personas es el lugar donde tienen establecido el asiento principal de su residencia y de sus negocios.

Ahora bien, esta constatado en autos que don Faustino Arana era vecino del partido de Chascomús, paraje denominado « Estacion Lezama », donde vivía habitualmente y tenía su establecimiento comercial, declaraciones de los testigos don Ramon Diaz Deben, foja 19, y escribano don Eduardo Ves y Lozada, foja 19 vuelta, razon por la que el juzgado se declaró competente para conocer del juicio sucesorio de aquel en virtud de lo dispuesto en el artículo 3284 del Código Civil y 634 del de Procedimientos.

2° Que la prueba relativa al domicilio de Arana fué ampliada en virtud de lo resuelto á foja 47 resultando del informe del juez de paz de Chascomus que Arana tenía establecido un ne-

gocio de almacen en el paraje ya indicado que era atendido personalmente por él, como asimismo tenía allí sus muebles y residía en el negocio, conclusiones que se robustecen con las declaraciones de foja 52 á foja 58 por lo que el hecho de que la muerte ocurriera en la Capital de la República no puede tener ninguna influencia para determinar la jurisdiccion de los jueces que han de conocer del juicio sucesorio.

3° Que como lo previene el artículo 90, inciso 7°, del Código Civil el domicilio que tenía el difunto determina el lugar en que se abre su sucesion y como ya se ha visto si Arana tenía su domicilio en la provincia es indudable que á sus jueces corresponde el conocimiento del juicio por lo que el juzgado no puede acceder al pedido formulado por el señor juez de la Capital de la República, doctor Ponce y Gomez.

Por estos fundamentos y de acuerdo con los alegados por el tutor y ministerio de menores y fiscal, el juzgado resuelve mantener su jurisdiccion y con arreglo á lo dispuesto en el artículo 419 del Código de Procedimientos, dase por formada la contienda de competencia y elévense los autos á la Suprema Corte de Justicia de la Nacion, comunicándose al señor juez doctor Ponce y Gomez á sus efectos con transcripcion de esta resolucion. Repónganse las fojas.

Arturo H. Gamboa.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 11 de 1899.

Suprema Corte :

En el juicio sobre la sucesion de don Faustino Arana iniciado ante el juzgado civil de la Capital á cargo del doctor Ponce y Gomez, no se han aducido pruebas concluyentes respecto del

domicilio real y permanente del causante de la testamentaría.

La jurisdiccion invocada por el señor juez de la Capital sólo procede del hecho de haber fallecido Arana en esta Capital en la que ocupaban un cuarto en la casa de la señora Guerello. Pudiendo esa ocupacion ser accidental y sin carácter de permanencia, no constituye por sí una prueba del domicilio real.

En el juicio iniciado ante el juez de lo civil de la provincia de Buenos Aires resulta lo contrario, esto es demostrado con evidencia que don Faustino Arana tenía su domicilio efectivo en un partido de la campaña de aquella provincia de donde administraba personalmente una casa de negocio en la que residía habitualmente. Así lo reconocen los testigos cuyas declaraciones corren de fojas, 53 á 59, y lo certifica el mismo juez de paz del territorio de su domicilio á foja 50 vuelta.

Además la esposa del causante había fallecido en 1897 y su testamentaria fue arreglada ante los tribunales de la provincia segun el testimonio de foja 34, siendo de notarse que en la misma época con sujecion á las constancias del documento público corriente á foja 1 el señor Arana establece como domicilio el partido de Chascomús estacion Lezama con referencias bien expresivas respecto á la existencia de su casa de negocio.

Con tales antecedentes queda demostrado que el domicilio real y permanente del causante era en su casa de negocio de Chascomus sin que la circunstancia de haber fallecido en ésta Capital en uno de los viajes que por razon de negocios ó de asistencia médica realizara accidentalmente pueda desvirtuar aquella prueba y sus consecuencias jurídicas. Procede por ello la jurisdiccion del juez de lo civil de la provincia de Buenos Aires que pido á V. E. se sirva declarar de conformidad con lo expuesto por el tutor de los menores á foja 64 y lo resuelto por el señor juez á foja 66 de los autos corrientes.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos y considerando: Que se encuentra plenamente justificado en los autos sucesorios de don Faustino Arana iniciados ante el juez de lo civil de la ciudad de La Plata, doctor Gamboa, que el causante tenía su domicilio real en la estacion Lezama (provincia de Buenos Aires) donde personalmente atendía una casa de negocio.

Que la circunstancia de haberse encontrado en esta Capital al tiempo de su fallecimiento no es bastante para hacer suponer la voluntad de cambiar de domicilio cuando no existe justificado en autos hecho alguno demostrativo de esta voluntad.

Que este hecho puramente accidental no altera la jurisdiccion que los artículos noventa, inciso séptimo y tres mil doscientos ochenta y cuatro del Código Civil atribuyen á los jueces del último domicilio del causante.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se declara que el juez competente para conocer del juicio sucesorio de don Faustino Arana, es el de la provincia de Buenos Aires. Remitánsele en consecuencia estas actuaciones y avísese al juez de primera instancia de la Capital. Repónganse los sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXVII

Criminal contra Enrique de la Sota, por lesiones

Sumario. — El delito de lesiones leves con circunstancias agravantes hace pasible al reo de la pena de un año de arresto.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 28 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Enrique de la Sota, argentino, de 20 años, soltero, sin ocupacion y detenido en la cárcel Penitenciaría, acusado de lesiones, de los que resultan los siguientes hechos:

A foja 1 el alcaide de la cárcel Penitenciaría pone en conocimiento del director que el penado 360 al abrirle la celda á la hora reglamentaria para que salieran los presos á los talleres, acometió con un palo al guardian de servicio R. Romero, asestándole un golpe en la cabeza que le produjo una herida curable en ocho días por ser leve, segun opinion del practicante de guardia, habiéndose producido el hecho sin que mediara antecedente alguno.

Llamado á declarar el referido penado que es Enrique de la

Sota, manifiesta ser él el autor de la herida inferida al guardian Romero, hecho que consumó sin premeditacion á causa de que dicho guardian lo ha perseguido siempre y lo ha ultrajado dándole un empujon.

A foja 3 declara la víctima, manifestando que al abrir la celda del penado de la Sota para que saliera á los talleres, le agredió á golpes armado con un palo, pegándole en la cabeza donde le produjo una lesion; que no han mediado resentimientos ni antecedentes más que observársele siempre la conducta que como preso tenía el deber de observar.

A foja 10 el señor procurador fiscal pide se le aplique al procesado de la Sota la pena que determina el inciso 2° del artículo 120 del Código Penal, y el defensor á quien se le corre traslado de la acusacion fiscal, reconociendo como probado el hecho de que se acusa á su defendido, solicita se le aplique el mínimum de la pena fijada por el inciso 2°, del artículo 120, invocado por el ministerio público.

Abierta la causa á prueba no se produce ninguna, llamándose autos para sentencia á foja 12 vuelta.

Y considerando: Que el hecho que ha motivado la formacion de este proceso, se encuentra suficientemente justificado por la declaracion del encausado y demás constancias de autos.

Que dada la forma en que se produjo el mencionado hecho y la clase de lesiones inferidas á la víctima, él encuadra dentro de la disposicion del inciso 2°, del artículo 120, del Código Penal cuya pena debe graduarse teniendo en consideracion el desacato como circunstancia agravante.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo solicitado por el procurador fiscal fallo: condenando á Enrique de la Sota á un año de arresto y las costas del juicio. Notifíquese con el original, y en oportunidad hágase saber al director de la Penitenciaría y al jefe de policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 11 de 1899.

Suprema Corte :

Del informe de la Alcaidía que tiene fuerza probatoria, siendo producido por autoridad competente en asunto de su entera dependencia y estar además corroborado por las declaraciones del procesado, resulta comprobado que es autor del delito de lesiones leves inferidas al guardian don Juan Romero.

No existe, porque no se ha producido por el recurrente, prueba alguna de las excusas alegadas en su declaracion, siéndole aplicable entonces la pena que prescribe el artículo 120, inciso 2° del Código penal en su máximum, atentas las circunstancias agravantes que existen y á que se refiere el inciso 15, del artículo 84 del código citado. Pido á V. E. se sirva así declararlo confirmando por sus fundamentos la sentencia recurrida de foja 13.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos y considerando : Que el delito de lesiones corporales inferidas por el penado Enrique de la Sota al guardian Juan Romero en la Penitenciaría, en circunstancias que éste ejercía sus funciones está plenamente averiguado.

Que, en consecuencia y apreciando como circunstancia mera-

mente agravante las relativas al lugar é investidura de la persona lesionada la pena impuesta al procesado es arreglada á la disposicion del artículo ciento veinte, inciso dos, y artículo dos del Código Penal.

Por estos fundamentos y concordantes de la vista del señor Procurador general y de la sentencia apelada de foja trece, se confirma ésta con costas. Notifíquese con original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ.—ABEL BAZAN.—
OCTAVIO BUNGE. — JUAN E.
TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXVIII

Sepp Hermanos y compañía contra el Fisco Nacional; sobre consignacion y nulidad de sentencia

Sumario. — 1° No existiendo contradiccion sobre los hechos alegados, no procede la recepcion de la causa á prueba, y la falta de este trámite no produce nulidad.

2° La sentencia que incorpora el escrito de una de las partes en que se expresan los fundamentos de hecho y de derecho, y contiene decision expresa, positiva y precisa sobre la accion deducida, no adolece de nulidad.

3° No es admisible el pago por consignacion de un valor que es inferior al crédito reclamado.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Setiembre 19 de 1898.

Señor Juez :

Con motivo de haberse presentado el inspector de impuestos internos don Emilio S. Villar en la casa de los señores Sepp Hermanos y compañía con el objeto de obtener la declaracion privada, con arreglo á la ley y correspondiente al mes de Agosto, los mencionados comerciantes hicieron su manifestacion correspondiente y ofrecieron al mencionado inspector una letra por valor de 474,486 pesos 60 centavos moneda nacional, fechada el dia 5 de Setiembre corriente á 30 dias vista, á la órden de la administracion de impuestos internos, sobre 819.194 litros de alcohol ó sea salida bruta de la fábrica en el mes de Agosto de 1898 deducida la dilatacion y merma, calculando el impuesto hasta el 24 inclusive que es la última salida de la fábrica á razon de *sesenta* centavos el litro.

El inspector se negó á aceptar el pago que se le ofrecía en esa forma, pues la cantidad que se le pretendía entregar no era la que correspondía segun la ley número 3698 vigente, sinó una cantidad menor que con arreglo ó la ley no correspondía al litraje enunciado, dado que se hacían deducciones que no tenía por qué consentir.

Los señores Sepp Hermanos y compañía en tal circunstancia se han presentado á V. S. con los documentos que corren á fójas 3 y 4, que justifican el depósito que han hecho en el Banco de la Nacion Argentina de la expresada letra ofrecida, manifestando que ese depósito lo hacían en la intencion de efectuar el

pago por consignacion del expresado impuesto, haciendo uso del derecho que en su entender les acuerda el artículo 752 del Código Civil, pidiendo en su consecuencia la aprobacion de tal acto por V. S., declarándola válida y capaz de los efectos que el artículo 759 del mismo Código le atribuye.

Creo que V. S. juzgando la expresada consignacion debe rechazarla por improcedente dadas las consideraciones que paso á exponer. Esa consignacion no está comprendida dentro del artículo 757 como se establece por los señores Sepp Hermanos y Compañía. No comprendida dentro de los incisos 2º, 3º, 5º, 6º y 7º del expresado artículo tampoco está dentro de los incisos 1º y 4º que son los únicos que podían haberles inducido á creer que se trataba el caso del artículo 757.

No está la consignacion de que se trata dentro del inciso 1º, porque el acreedor, en este caso el inspector en representacion de la administracion de impuestos internos, no rehusó el pago de lo que cobraba, aun cuando se rehusara á recibir una letra por una cantidad menor, que era lo único que el deudor, es decir los señores Sepp Hermanos y compañía le ofrecían por tal ó cual razon que no es el caso de examinar.

Es indudable que para que la consignacion tenga lugar, segun la expresada disposicion, es necesario que el acreedor no quiera recibir el pago ofrecido por el deudor, debiendo entenderse por tal pago la cantidad necesaria á la chancelacion de la deuda, pero nunca un pago menor ni distinto, pues ello importa sencillamente que el deudor puede beneficiar de la consignacion haciendo un pago parcial, ó puede modificar con su solo criterio la deuda que su acreedor le exige. No es este el caso del Código. El caso del inciso 1º del artículo 757 es aquel en que el acreedor tratase de obstaculizar el pago con objeto de lucro ó de cualquier otro interés, á pesar de ofrecérsele íntegro por el deudor.

Así lo significa la ley 8, título 14, partida 5ª y el artículo

1257 del Código Francés que el mismo codificador cita, cuyo artículo comenta Marcadé respecto al punto en cuestion en los siguientes términos... «y en fin si la oferta hubiese sido de una suma menor de la que se debe al acreedor estaría en su derecho rechazando esa oferta (Marcadé, art. 1257, Código Francés, nº 723). Se ve, pues, claramente que lo que el inspector ha rechazado segun el acta de foja 1 y segun los mismos recurrentes es la entrega de una letra que por su cantidad no podía importar el pago de lo debido, y por ello es lógico deducir que los señores Sepp Hermanos y compañía no están amparados por el inciso 1º del artículo 750 del Código Civil.

Y por si quedara la más remota duda en el ánimo de V. S. con lo que sostengo creo que quedará desvanecida ante el texto claro del artículo 758 del mismo Codigo, que estatuye que, para que la consignacion tenga fuerza de pago es necesario que concurran en cuanto á las personas, objeto, modo y tiempo todos los requisitos sin los cuales el pago no puede ser válido; no concurriendo ellos el acreedor no está obligado á aceptar el ofrecimiento de pago.

Creo que no ha de caber duda de que no habiéndose ofrecido por los señores Sepp Hermanos y compañía la cantidad precisa de la deuda no han concurrido los requisitos esenciales de la ley en cuanto al *objeto* y *modo*, y por ende su ofrecimiento ha podido ser rechazado, así como debe serlo su consignacion, que en ningun caso puede ser válida ni menos tener fuerza de pago.

Tampoco está la consignacion de que se trata dentro del inciso 4º del artículo 757 porque lo cobrado por el inspector en representacion de la administracion de impuestos internos, procediendo de una ley, sólo es dudoso para el deudor, lo que no basta que ello se considere tal para todos, tanto más cuanto que no existe el segundo término ó circunstancia que ese inciso requiere cual es la concurrencia de otras personas que exigieran

del deudor el mismo pago. La consignacion, pues, de Sepp Hermanos y compañía bajo este punto de vista no tiene asidero y debe ser rechazada por V. S. como lo he pedido.

Tampoco puede considerarse válida ni dar á tal acto los efectos legales bajo el punto de vista administrativo, pues la ley que el inspector Villar entendía ejecutar, así como la que los señores Sepp Hermanos y compañía creían cumplir, prescribe claramente lo que éstos debían pagar, no siendo dado ni á esos comerciantes, ni al inspector mismo entrar á examinar la interpretacion de la ley ni aun su valor constitucional, que no puede hacer ni apreciar sino V. S. en la manera y forma que la ley y la constitucion lo establecen.

Y por último, señor juez, si V. S. examina la manera y el objeto con que los señores Sepp Hermanos y compañía han hecho su consignacion, á estar á los términos de su propio escrito y de los documentos de fojas 3 y 4, notará claramente su improcedencia, deduciendo su invalidez de la falta absoluta de motivo para hacerla. Si V. S. observa el texto del documento de foja 3 en que consta el depósito de la letra de que se trata en el Banco de la Nacion Argentina, verá que allí se dice que los expresados comerciantes hacen el depósito de dicha letra *como perteneciente al juicio que siguen contra el Ministerio de Hacienda de la Nacion* y en el documento de foja 4 repiten lo mismo al depositar 475 pesos moneda nacional por el impuesto de sellos.

El juicio á que se hace referencia no existe, más aún no puede existir, pues en ningun caso los señores Sepp Hermanos y compañía tienen derecho de demandar al Ministro de Hacienda, que es una rama del gobierno, sin la venia previa del Honorable Congreso, lo que hasta ahora no han exhibido.

Aun cuando bajo este punto de vista la consignacion hecha no tiene ni puede tener el valor legal que los expresados comerciantes pretenden que V. S. le atribuya con su intervencion.

Creo que lo que dejo expuesto basta y sobra para que V. S. provea como lo dejo solicitado, condenando en las costas á los señores Sepp Hermanos y compañía, de acuerdo con el artículo 760 del Código Civil.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 26 de 1898.

Y vistos: Por los fundamentos legales aducidos por el señor procurador fiscal, foja 8, que el juzgado conceptúa procedentes, no se hace lugar á la consignacion hecha por los señores Sepp Hermanos y compañía. Repónganse el papel,

Agustin Urdinarrain.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1898.

Autos y vistos con arreglo al artículo 760 de Código Civil, se declara que las costas originadas son á cargo de los señores Sepp Hermanos y compañía, Repóngase el papel.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Y vistos: Resulta: *Primero:* Que por el escrito de fojas seis, los recurrentes se presentaron al juzgado *a quo* pidiendo que se declare válida la consignacion efectuada por la letra corriente á foja tres, cuya consignacion habían hecho por rehuzarse á recibir la misma letra el inspector de impuestos internos don Emilio Villar, quien, despues de aceptar la declaracion fundada de los mismos recurrentes sobre el expendio de alcohol de su fábrica de Conchitas, durante el mes de agosto de mil ochocientos, pretendía aplicar la ley número tres mil quinientos ochenta y siete solamente hasta el veintidos de Agosto, de manera que grave dicho expendio la ley número tres mil seiscientos noventa y ocho desde el veintitres de Agosto, no obstante haber sido publicada el veinticinco del mismo mes como se expone en el acta de fojas una á dos acompañada al escrito de demanda.

Segundo: Que corrida vista al procurador fiscal por el auto de foja siete vuelta, éste la evacúa á foja ocho y pide que la consignacion sea rechazada con costas, por no estar comprendida en ninguno de los casos en que la declara admisible el artículo setecientos cincuenta y cinco del Código Civil, citado por los demandantes, una vez que consta en el acta acompañada, que el inspector de impuestos internos no se negó á recibir la suma debida, sinó una que está de acuerdo con la ley que el inspector tenía la mision de ejecutar, sin juzgar del valor constitucional de la ley, lo que tampoco es lícito hacer á los demandantes, sinó á la autoridad judicial en el modo y forma que las leyes vigentes establecen.

Tercero: Que llamados autos á foja catorce vuelta, el

juzgado *a quo* se pronunció sobre el punto *sub-judice* de conformidad con lo pedido por el procurador fiscal, ampliando su resolucion por el auto de foja veinticinco, con la declaracion de que todas las costas procesales son de cargo de los demandantes; cuyo pronunciamiento y resolucion han sido objeto de los recursos de nulidad y apelacion interpuestos por el escrito de fojas veintiseis, los que han sido concedidos en la relacion por el auto de fojas veintiseis vuelta.

Y considerando: *Primero*: Que el recurso de nulidad no puede admitirse bajo el punto de vista del procedimiento, porque el que ha precedido á la resolucion recurrida, se halla libre de todo defecto que pudiera anularlo por una disposicion legal expresa, como se establece en el artículo doscientos treinta y tres de la ley de procedimientos.

Segundo: Que en efecto, una vez expedido el procurador fiscal á foja ocho, importando su vista la contestacion de una demanda ordinaria, por no estar contradicho hecho alguno de los alegados por las partes no ha debido el juez *a quo*, despues de llamados autos por la providencia de foja catorce vuelta, decretar sustanciacion alguna intermedia, ni menos recibir la causa á prueba; sinó pronunciar la sentencia definitiva de acuerdo con lo que disponen los artículos noventa y uno y ciento setenta y ocho de la ley de procedimientos citada.

Tercero: Que en cuanto á su forma, la resolucion recurrida no adolece propiamente de nulidad, porque al incorporar á su texto los fundamentos de la vista de foja ocho, ha expresado los de hecho y de derecho en que descansa su fallo, siendo visible que en sí misma la decision de foja veintidos vuelta que no hace lugar á la consignacion hecha por los demandantes, es expresa, positiva y precisa; lo que la pone fuera de la declaracion á que alude en su primera parte el artículo doscientos treinta y tres de la ley de procedimientos, ajustándose á la prescripcion del artículo trece de la misma ley.

Cuarto: Que en cuanto á su fondo, la resolucion apelada hace una apropiada aplicacion de lo dispuesto en los artículos setecientos cincuenta y seis, setecientos cincuenta y siete y setecientos cincuenta y ocho del Código Civil, lo que se observa ante la comparacion de estos artículos del Código Civil, con el escrito de demanda, corriente á foja seis y consignada en la exposicion del acta de fojas una y dos, que ellas han exhibido: á saber, que no quisieron pagar al inspector Villar ni han consignado posteriormente el valor del impuesto que corresponde al alcohol fabricado durante los días veintitres á veinticinco de Agosto de mil ochocientos noventa y ocho, por las razones de órden constitucional y legal de que se creen asistidos para sostener la inconstitucionalidad ó la inaplicabilidad de la ley número tres mil seiscientos noventa y ocho en lo que respecta á los días citados; ó lo que es lo mismo, que no han ofrecido pagar ni han consignado toda la suma que el recaudador estaba encargado de cobrar de acuerdo con la ley que fija expresamente el veinticinco de Agosto como fecha desde la cual ella empieza á regir para que la consignacion se hallase en los términos del artículo setecientos cincuenta y siete y sus concordantes del Código Civil.

Por estas consideraciones: se confirma con costas la sentencia recurrida corriente á fojas veintidos vuelta. Notifíquese original y repuesto los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ. — ABEL BAZAN (en disidencia).

DISIDENCIA

Vistos: Considerando: Que la peticion deducida á foja seis de estos autos por los señores Sepp Hermanos y compañía, es una verdadera demanda que tiene por objeto que el juez ante quien se ha presentado declare válida y con efecto de pago la consignacion que han hecho dichos señores en el Banco de la Nacion á la órden del juzgado de una letra por la cantidad de pesos que se expresa en el certificado de foja tres, cantidad que dicen adeudar á la Oficina de impuestos internos por alcoholes salidos de su fábrica durante el mes de Agosto de mil ochocientos noventa y ocho y que rehusó aceptar en pago el Inspector de dichos impuestos don Emilio A. Villar.

Que como lo tiene declarado esta Suprema Corte en el tomo sesenta y ocho, página seis de sus fallos, «para que una demanda sea viable ante la justicia federal, es necesario no solamente que el caso caiga bajo su jurisdiccion por razon de las personas ó de la materia, sinó tambien que en ella se contenga entre otros requisitos que prescribe la ley de procedimientos, la designacion clara y precisa de la persona del demandado con quien haya de seguirse el juicio, y si ella fuere el gobierno nacional, que se acompañe á la demanda la autorizacion del Congreso para entablarla, de acuerdo con la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte, pues sin la designacion y correspondiente citacion de la persona demandada no podría haber juicio contencioso ni dictarse sentencia que pase en autoridad de cosa juzgada y que pueda y deba cumplirse».

Que con arreglo á esta jurisprudencia, es evidente que la demanda de los señores Sepp Hermanos y compañía no ha sido viable y no ha debido, por lo mismo, el procurador fiscal entrar á contestarla en el fondo, ni el juez *a quo* proceder á re-

solverla del mismo modo, como ha sucedido, por cuanto no se ha expresado con claridad en dicha demanda, la persona del demandado y en la hipótesis de que ella debiera entenderse dirigida contra la Oficina de impuestos internos por el hecho que se ha denunciado de uno de sus empleados, ó contra el ministro de hacienda como se indica en los certificados de depósito de fojas tres y cuatro, no sería por ello más viable, no habiéndose presentado como no se ha presentado la respectiva licencia del Congreso para entablarla, porque en ambos casos la referida demanda estaría dirigida contra el gobierno nacional de cuya administracion una y otra de esas reparticiones son una mera dependencia sin personería independiente y propia para estar en juicio como demandados, desde que no hay ley alguna que les haya atribuido tal personería.

Por estos fundamentos, se confirma el auto recurrido de foja veintidos vuelta en cuanto rechaza la demanda de foja seis, sin darle el alcance de una resolucion sobre el fondo de la misma.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

ABEL BAZAN.

CAUSA CCCLXIX

Contra Francisco Franghella; sobre extradicion

Sumario. — No obsta á la concesion de extradicion la naturalizacion del requerido posterior al hecho que motiva el requerimiento.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Marzo de 1899.

Señor Juez:

Resulta del precedente certificado del actuario (foja 72) confirmada la afirmacion del reclamado en su declaracion indagatoria de que es ciudadano argentino por su naturalizacion en 17 de Marzo del año próximo pasado.

De esa misma declaracion indagatoria (foja 64) resulta que una vez identificado el requerido, éste manifiesta que siendo ciudadano argentino prefiere ser juzgado con arreglo á las leyes de la República.

Tal manifestacion que importa de parte de quien la hace, el uso de un derecho que acuerda el artículo 669 del Código de Procedimientos Penal, vigente en este caso á falta de tratado de extradicion con el reino de Italia, determina la improcedencia de la extradicion solicitada, debiendo V. S. negarla en la manera que corresponda, es decir, comunicando tal negativa al señor ministro de relaciones exteriores á fin de que sean requeridos los datos á que se refiere la disposicion citada á los efectos consiguientes.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 27 de 1899.

Y vistos: 1° el presente pedido de extradicion solicitada por las autoridades del reino de Italia este pedido de extradicion debe

ser acordado ó negado de acuerdo con los principios de reciprocidad y práctica uniforme de las naciones, atento lo dispuesto en el artículo 646, inciso 2°, del Código de Procedimientos en materia criminal y lo que establece la ley de 25 de Agosto de 1885.

2° Que examinada la requisitoria y los documentos á ella acompañados por el gobierno de Italia, tanto este tribunal como la acusacion y la defensa, los encuentran suficientes para llenar los extremos que exige el artículo 651 del citado Código.

3° Que de la declaracion del requerido y de los demás antecedentes que ha presentado el gobierno requirente, resulta plenamente justificado que Francisco Fanghella es la persona autora de los delitos que han motivado la formacion del proceso y más tarde su condena por las autoridades del reino de Italia.

4° Que oida la acusacion y la defensa, ambas sostienen que no se debe acceder á este pedido de extradicion, fundándose en que habiendo manifestado el requerido su deseo de ser juzgado por los tribunales argentinos, por ser ciudadano naturalizado le ampara la disposicion del artículo 669 del Código de la materia.

5° Que del informe de foja 72, resulta que es exacta la causal alegada por el procurador fiscal y el defensor, habiéndose acordado la carta de ciudadanía en 17 de Mayo de 1898.

6° Que si bien es cierto que se encuentra justificada la enunciada causal tambien lo es que se ha comprobado que la naturalizacion de Fanghella fué posterior á la perpretacion de los delitos que motivaron su condena y ante este hecho demostrado desaparece por completo el mérito legal de la causal invocada á estar á los términos del inciso 1°, artículo 3°, de la ley de 25 de Agosto de 1885 que autoriza la extradicion siempre que el hecho que motive una solicitud como la que nos ocupa sea anterior á la nacionalizacion, disposicion que no ha sido derogada como lo pretende la defensa por el artículo 669 del Código de

Procedimientos en materia criminal, segun lo ha resuelto la Suprema Corte en numerosos casos.

Por estos fundamentos, y teniendo presente que no se han hecho valer ninguna de las defensas que autoriza el artículo 655 del Código de Procedimientos ya mencionado, resuelvo acordar á título de reciprocidad la extradicion de Francisco Fanghella solicitada por las autoridades del reino de Italia. En consecuencia pásense originales estas actuaciones al señor ministro de relaciones exteriores poniéndose á su disposicion al requerido. Sáquese testimonio de esta resolucion y hágase saber al director de la cárcel penitenciaria y al jefe de policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 1° de 1899.

Suprema Corte:

No existe tratado sobre extradicion definitivamente concluido entre la nacion argentina y el reino de Italia. El caso *sub-judice* cae entónces bajo el régimen de la ley nacional de 25 de Agosto de 1885 y del Código de Procedimientos en cuanto se refiere á la extradicion de criminales.

La ley de fondo en su artículo 3°, inciso 1°, declara que no se concederá la extradicion entre otros casos cuando el reclamado fuese un ciudadano argentino natural ó naturalizado antes del hecho que motive la solicitud de extradicion.

Si el requerido Fanghella perpetró el delito que da motivo al reclamo en 4 de Setiembre de 1894, segun lo acreditan los documentos invocados por el gobierno de Italia y tomó la carta de

ciudadanía argentina en 17 de Mayo de 1898, segun lo confirma el certificado del escribano corriente á foja 72, esta naturalizacion posterior al hecho criminal no desvirtuaría el derecho al reclamo autorizado por la ley de 1885 una vez que resultan satisfechas las exigencias de sus artículos 2, 12 y 18.

Se objeta la disposicion del artículo 669 del Código de Procedimientos en lo Criminal que se refiere al reo que fuese ciudadano argentino sin distinguir entre natural ó naturalizado. Pero esta disposicion de la ley de forma no deroga la ley de fondo. Se refiere al ciudadano argentino que segun su propia expresion y el tecnicismo jurídico no es el extranjero naturalizado y está por consiguiente excluido en el caso actual de la prescripcion del artículo 3° de la ley de 1885 como lo establece la sentencia recurrida en su sexto considerando. Por ello no obstante el recurso de apelacion interpuesto por el procurador fiscal, encuentro que procede la confirmacion de la sentencia corriente á foja 75.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos y considerando: Que á falta de tratado de extradicion con la nacion requirente, la solicitada en los presentes autos resulta producida con los recaudos exigidos por derecho (artículos seiscientos cuarenta y ocho y seiscientos cincuenta y uno del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Que en la causa no se han puesto en cuestion los puntos á que se refiere el artículo seiscientos cincuenta y cinco del citado Código, los que por otra parte aparecen cumplidos en el presente caso, limitándose el requerido á ampararse de la disposi-

cion contenida en el artículo seiscientos sesenta y nueve del mismo Código.

Que constando de autos que la naturalizacion del requerido ha sido posterior al hecho que motiva la extradicion, esta no puede ser denegada con arreglo al artículo tercero, inciso primero de la ley sobre la materia de veinticinco de Agosto de mil ochocientos ochenta y cinco.

Que la extradicion en el presente caso debe ser acordada con la condicion establecida en el artículo seiscientos sesenta y siete del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Por estos fundamentos: y concordantes de la vista del señor Procurador general y de la sentencia apelada de foja setenta y cinco, se confirma ésta con declaracion de que la extradicion es concedida con la condicion á que se refiere el último considerando de esta sentencia. Devuélvanse; notifíquese con el original.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXX

Contienda de competencia entre el juez de primera instancia de la capital y el juez letrado de la Pampa Central, en el juicio sucesorio de don Pedro Imaz.

Sumario. — La jurisdiccion que en el juicio universal de sucesion la ley atribuye al juez del último domicilio del difunto, no puede ser prorrogada por voluntad de una de las partes.

Caso.— Resulta de las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ LETRADO

General Acha, Junio 14 de 1899.

Autos y vistos: Los formulados con motivo del exhorto remitido por el señor juez de lo civil de la Capital Federal doctor Benjamin Williams, en el juicio sucesorio de don Pedro Imaz y en el cual se solicitan algunas diligencias en virtud de prórroga de jurisdiccion.

Considerando: Que de la informacion sumaria producida á peticion del señor agente fiscal ante el juez de paz del segundo departamento y del testimonio de foja 12, resulta probado concluyentemente que el último domicilio del extinto Pedro Imaz fué el pueblo de Santa Rosa, segundo departamento de este territorio.

Que segun el artículo 3284, Código Civil, el juez del último domicilio del causante es el competente para conocer en el juicio sucesorio. La Suprema Corte nacional lo ha resuelto tambien así en varios fallos, entre los que puede recordarse el que se registra en la 3ª série, tomo 3º, página 67.

Que la prórroga de jurisdicion territorial acordada por el artículo 1º del Código de Procedimientos civiles, no es procedente en el caso *sub-judice*: primero, porque estando en pugna con un precepto imperativo de la ley de fondo, como lo es el Código Civil, debe primar éste desde que es ley nacional, deduciéndose de ellas que el citado artículo del Código de procedimientos se refiere sólo á los casos en que se trate de las acciones que nacen de los contratos, en los cuales, como es sabido la voluntad de las partes forma la ley; y segundo, porque aun en la hipó-

tesis de que así no fuera, siempre resultaría, que no estando conforme el agente fiscal, que es parte en todo juicio sucesorio hasta la declaratoria de herederos, la prórroga de jurisdiccion no procedería por faltar el consentimiento de todas las partes.

Por estas consideraciones, y de acuerdo con lo pedido por el señor agente fiscal, resuelvo no hacer lugar al diligenciamiento del presente exhorto, declarando que este juzgado es el competente para conocer en el juicio sucesorio de don Pedro Imaz y ordenando en consecuencia se libre oficio el señor juez exhortante haciéndole saber esta resolucion y pidiéndole la remision de los autos. Repónganse las fojas.

B. S. Beltran.

Ante mí:

José R. Navarro.

VISTA DEL MINISTERIO DE MENORES

General Acha, Junio 26 de 1899.

Señor Juez:

La prorrogacion de la jurisdiccion territorial de conformidad de partes que permite al artículo 1° del Código de Procedimientos, no se refiere exclusivamente á los juicios contenciosos, como equivocadamente sostiene el juez exhortado. La ley al acordar esa facultad á los interesados, no hace distincion respecto de los juicios en que puede hacerse dicha prorrogacion, habla en términos generales, y es regla de derecho que cuando la ley no distingue no debe distinguirse *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, de modo que no estando prevista la excepcion para los juicios de jurisdiccion voluntaria ó necesaria es

contra derecho establecerla, y es además doctrina de los prácticos que esta clase de jurisdiccion es prorrogable por voluntad de las partes. (Ortiz de Zuñiga, *Práctica forense*, tomo 1°, página 587).

En cuanto á la oposicion del agente fiscal á la prórroga de jurisdiccion de que hace mérito el juez exhortado para decir que no existe consentimiento de partes, debe observarse que la oposicion de ese funcionario en nada modifica el derecho de los interesados. La mision de los representantes del ministerio público en los juicios, es vigilar el cumplimiento de las leyes, son partes interesadas como entidad, pero no lo son en su individualidad como parece dar á entender el juez exhortado al considerar que la oposicion del fiscal produce la disconformidad. Por lo opuesto, opino que V. E. debe mantener su competencia en este juicio sucesorio.

Marcelino C. Melo.

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Despacho, Junio 27 de 1899.

Señor Juez :

La oposicion del agente fiscal de General Acha, es fundada como lo es tambien la mía expuesta en mi anterior dictámen, los agentes fiscales, á diferencia de los asesores de menores, además de las funciones que desempeñan y á que se refiere este último funcionario, tiene el deber de defender la jurisdiccion del juzgado donde desempeñan sus funciones, como lo ha hecho el agente fiscal de General Acha, así como la de impedir que jueces incompetentes se apropien una jurisdiccion que no les corresponde, á título de prórroga de conformidad de partes, como

ya lo he dicho en mi recordado dictámen de foja 14 vuelta, cuyos fundamentos reproduzco en todas sus partes por lo que V. E. debe acceder á lo solicitado en el exhorto de foja 23.

R. Naveira.

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Junio 28 de 1899.

Autos y vistos: Por las consideraciones aducidas por el señor asesor de menores en su vista de foja 30, que el infrascripto estima arregladas á derecho, no ha lugar á la inhibitoria solicitada en el oficio de foja 23 y de acuerdo con lo dispuesto por el 421 del Código de Procedimientos. Elévense estos autos al superior en la forma de estilo. Repónganse las fojas.

Benjamin Williams.

Ante mí:

Francisco Tornese.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 17 de 1899.

Suprema Corte:

Las partes interesadas en el arreglo de la sucesion de don Pedro Imaz han prorrogado la jurisdiccion del juez de lo civil de la Capital Federal. Esto significa que tienen mayor confianza

ó que creen que esa jurisdiccion consulta mejor los intereses de la sucesion, que son los suyos propios.

Ningun interés contrario se levanta contra aquella manifestacion, pues el ministerio fiscal no es parte interesada, y del mismo modo interviene en cualquiera de los juzgados, sólo como representante de la accion pública para la vigilancia del cumplimiento de las prescripciones legales que la salvaguardan.

Ante estas consideraciones no preveo obstáculo legal al juicio de la jurisdiccion prorrogada por los interesados en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° del Código de Procedimientos para la Capital, que no hace distincion entre la contenciosa y la voluntaria siempre que se trate de la territorial. Opino por ello, y fundamentos del escrito de foja 27, que la prórroga que ha dado mérito al ejercicio de la jurisdiccion del señor juez de lo civil en la capital, procede en el caso, y pido á V. E. se sirva así declararlo.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos y considerando: Que es un hecho fuera de cuestion que don Pedro Imaz tenía su domicilio en la Pampa Central, á la época de su fallecimiento.

Que, en consecuencia, lo es igualmente que la jurisdiccion sobre su sucesion corresponde en derecho al juez del mencionado territorio, con arreglo á lo dispuesto en el artículo tres mil doscientos ochenta y cuatro del Código Civil, y artículo 2°, de la ley de tres de Setiembre de mil ochocientos setenta y ocho.

Que con tales antecedentes, el Juez del citado territorio sosteniendo su competencia, ha defendido, de acuerdo con lo pe-

dido por el agente fiscal de su juzgado, la jurisdiccion que las leyes le dan.

Que esta jurisdiccion, establecida en consideracion á una masa de intereses, que pueden dar orígen á la deduccion de variados derechos que atrae la universalidad del juicio, no puede estar librada á la voluntad de uno de los interesados, cual sería la viuda de Imaz en el presente caso, desde que ni siquiera los hijos menores han hecho acto de voluntad en el sentido de la prorrogacion en forma y con arreglo á las prescripciones legales, aun para los casos en que la prorrogacion fuese permitida (artículo mil ochocientos setenta y mil ochocientos setenta y uno, inciso 3°, del Código Civil).

Por estos fundamentos, se declara, que el conocimiento del presente juicio sucesorio, corresponde al juez letrado de la Pampa Central. Remítasele, en consecuencia, los autos y avísese al juez de primera instancia de la capital. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXI

La Compañía General de Fósforos contra Rossi, Casartelli y compañía; sobre falsificacion de marca de fábrica

Sumario. — Siendo en la marca « Compañía general de fósforos », el único elemento que la distingue de las demás com-

pañías que se ocupen de la fabricacion de fósforos, la palabra *General*, la denominacion de « Compañía oficial de fósforos » adoptada por otra sociedad, no puede producir confusion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 31 de 1897.

Y vistos: Estos autos seguidos por la Compañía general de fosforos contra los señores Rossi, Cassartelli y compañía, de los que resulta:

Que á foja 8 se presenta al juzgado don Ernesto J. Borré en representacion de la Compañía general de fósforos, manifestando que segun resulta del certificado acompañado tiene como marca registrada para distinguir fósforos de su fabricacion su propio nombre de Compañía General de fósforos lo que constituye una doble propiedad ó sea la del nombre y de la marca. Que á ello se agrega una etiqueta que ha hecho confeccionar con igual denominacion y el agregado: Administracion, Suipacha 212, Buenos Aires; la que sólo es visible al consumidor despues de abierta la caja por estar ella pegada en su parte interior de manera que lo único visible y que garantiza el orígen legítimo del producto es la denominacion y marca « Companía General de fósforos » grabada ó pintada en cualquier parte del exterior de las cajas.

Que una sociedad particular de esta plaza bajo la razon de J. Rossi, A. Cassartelli y compañía, con fábrica en la calle Santo Domingo 984-92, vende los fósforos de su fabricacion

en cajas de la misma materia, tamaño y forma que usa la Compañía general de fósforos y las expende colocando en uno de los costados exteriores de dichas cajas la denominacion y marca de « Compañía oficial de fósforos » y en el costado opuesto las palabras « Buenos Aires », llegando en algunas hasta imitar la etiqueta adherida al interior de la tapa del cajoncito interno, estampando las palabras « Compañía oficial de fósforos » J. Rossi, A. Cassartelli y compañía, Buenos Aires » en la misma forma, color y dibujo adoptado por la sociedad que represento.

Que habiendo la sociedad que represento hecho circular sus productos estampando en las cajas las palabras Compañía general de fósforos en forma abreviada igualmente las dos primeras, llevando la imitacion al punto de dibujar la letra *O* de la palabra abreviada O[al] en una forma adornada y caprichosa que la representa como una *G* de fantasía.

Que no puede ser dudoso que todo esto importa, por parte de los señores Rossi, Cassartelli y compañía, una imitacion fraudulenta del nombre y marca de su representado, hecha con el propósito de aprovechar en su beneficio del derecho adquirido por ésta merced á la confusion que puede producirse entre uno y otro producto, confusion que no se evita por la sola diferencia de la palabra « Oficial » casi sinónima de « Nacional » y que se ha producido con grave perjuicio para su mandante.

Que desde que el nombre de la sociedad anónima que represento es Compañía general de fósforos y desde que tal denominacion constituye la marca de fábrica de su propiedad independientemente de cualquier forma distintiva, no puede ser dudoso que nadie tiene la facultad de usar de esa denominacion ó de otra que pueda producir confusion directa ó indirecta entre los productos sin atentar á los derechos de propiedad de la referida sociedad y sin cometer, en su caso, el delito previsto y penado por la ley de 19 de Agosto de 1876 en sus artículos 4, 22, 23, 25 y 28.

Que á más de cometer ese delito, los demandados atribuyendo á su fábrica el título de « Oficial » usurpan una denominacion que el uso ha hecho propia del Estado y ponen sobre su mercadería una designacion falsa haciendo creer que es pública y del Estado una fábrica particular.

Que por todo ello, entabla formal demanda criminal contra los señores Rossi, Cassartelli y compañía para que se les prohiba el uso de la denominacion *Compañía oficial de fósforos* en el expendio de los fósforos de su fabricacion y se les condene al máximum de la pena establecida por el artículo 28 de la ley citada; á la venta en remate de las mercaderías falsificadas, á la inutilizacion de las marcas é instrumentos de falsificacion, á la indemnizacion de daños y perjuicios, á la publicacion á su costa de la sentencia condenatoria y á las costas del juicio, debiendo préviamente librarse mandamiento de embargo contra todos los productos de la Compañía oficial de fósforos que se encontrasen en el domicilio de los demandados como asimismo de las marcas é instrumentos de falsificacion que tuvieran.

Que corrido traslado de la demanda, la contesta á foja 39 don Juan Mafía por los demandados, diciendo: Que la demanda criminal deducida contra sus mandantes, no tiene razon de ser porque no tiene base en la ley. Que ésta solo castiga la falsificacion y adulteracion de marcas, hechos que no se han producido en este caso. Que falsifica el que sin derecho emplea con perfecta identidad la marca ajena para confundir los productos. Que adultera el que para hacer creer en la diversidad de ellos hace cualquier alteracion ó modificacion de detalle sobre la marca legítima de otro propietario. Que sus representados no han empleado en sus cajas iguales etiquetas y designaciones que la Compañía general de fosforos ni han hecho modificacion alguna en las etiquetas ó cajas salidas de la fábrica de aquella y que no habiendo cometido los delitos que la ley castiga, no

son pasibles de accion criminal. Que no puede haber semejanza ni imitacion, porque nadie que sepa leer encontrará que dice «general» donde dice «oficial» ni «oficial» donde está escrito «general». Que si ella quiere ó pretende establecerse en las abreviaturas, con no ponerlas en el exterior ya que en definitiva eso no es una marca sinó lo que constituye ésta; es decir, las tres palabras completas, «Compañía General de Fósforos», lo habrá evitado mucho más cuando en esa forma y no abreviada le ha sido acordada por la oficina de marcas. Que en el supuesto de que hubiera semejanza ó imitacion el hecho no constituye delito y el único derecho que de él derivaría sería el de obligar á cambiar de marca y nada más. Que el demandante pretende que sus representados usurpan su propiedad porque usan dos de las palabras de su marca y que tal pretension es irrisoria desde que las palabras «Compañía» y «fósforos» son de uso comun cuyo empleo la ley autoriza, además de lo que constituye la marca son las tres palabras conjuntamente empleadas. Que por lo que respeta el uso del término «Oficial» de que se sirve el estado es á éste á quien le corresponde la reclamacion por medio de sus representantes legales y esa representacion no la tiene la compañía demandante. Que en merito de lo expuesto pedía se rechazara con costas la demanda entablada se levantara el embargo trabado entregándoles la mercadería, secuestrada y se aceptara la protesta que por daños y perjuicios formulaba contra la «Compañia General de Fósforos».

Que á foja 42 vuelta se recibe la causa á prueba, produciéndose por parte de la compañía demandante, la de testigos que corre de fojas 44 á 113, inclusive unos oficios de la oficina de Marcas de fábrica y una compulsa de fojas 121 á 124 vuelta, llamándose á autos para definitiva á foja 130 vuelta.

Y considerando: Que el juzgado está llamado á resolver si el hecho de haber usado la sociedad de J. Rossi, A. Casartelli y compañía la denominacion «Compañía Oficial de Fósforos»,

en esta forma ó en abreviatura para el expendio de sus productos constituye el delito previsto y castigado por el inciso 1° del artículo 28 de la ley de Marcas de Fábrica y de Comercio de que les acusa la « Compañía General de Fosforos ».

Que la disposicion legal recordada castiga la falsificacion ó adulteracion de una marca de fábrica ó comercio. La parte actora reconoce en su alegato de foja 135 que los demandados no han ejecutado el primer delito, pero les imputan el segundo, sosteniendo que el hecho de haber usado en su denominacion el término *Oficial*, importa adulteracion de su marca de fábrica.

Que el delito de adulteracion se consuma en el sentido de la ley cuando el agente disfigura, trastoca, desnaturaliza, tuerce el verdadero sentido ó significado de una marca, buscando una fórmula de tal parecido á la que trata de imitar que produzca en su provecho el engaño del consumidor.

Que en el caso *sub-judice* los demandados no han ejecutado modificacion alguna á la marca « Compañía General de Fósforos»; limitándose su accion á usar el término *Oficial* en vez de *General*, que son distintos, si bien puede producir confusion en algunos casos, como se ha demostrado por el actor, no puede constituir el delito de adulteracion de que se les acusa á las señores J. Rossi, A. Casartelli y compañía, ni aun acompañada de los términos *Compañía* y *Fósforos*, por ser éstos de uso comun.

Que, por otra parte, al Juzgado se le oculta la intencion de parte de los demandantes de perjudicar los intereses de la Compañía General de Fósforos, desde que se trata de un producto tan reclamado, como de fácil expendio, sin que haya demostrado que su diferencia de elaboracion pueda hacerlo menos apto para el consumidor ó más gravoso por su precio, lo que podría traer un descrédito á los productos de ésta, constando por el contrario, que su buena calidad y menor precio despertó

una competencia que si bien pudo haber sido de perjuicios á la Compañía General de Fósforos, ha sido de beneficios para el público, lo que aleja la posibilidad de mayores provechos para la sociedad demandada y, por consiguiente, de sus propósitos la idea del fraude, circunstancia que la ley no ha olvidado al prever el delito de adulteracion de una marca de fábrica. Presuncion que se corrobora con el de haber solicitado y obtenido la concesion de la marca de fábrica Compañía General de Fósforos para distinguir sus productos, como consta del informe de foja 111 vuelta.

Que, por otra parte, la Compañía General de Fósforos si creyó lesionados sus derechos é intereses por los demandados con motivo de la confusion que pudiera producirse entre sus productos y los de éstos ha podido hacer cesar esos perjuicios usando del derecho que le acuerda la ley de materia y entónces su accion ha debido limitarse á los términos del artículo 4°.

Que el hecho de haber usado la sociedad demandada de un término que el uso ha hecho propio del estado y el empleo de dibujo y figuras obscenas en las cajas que contenían sus productos, no pueden fundar la accion deducida por la Compañía General Fósforos por más que reconozca el Juzgado que tales violaciones á la ley han podido ser perseguidos por los agentes que ella ha establecido para su represion y castigo.

Por estos fundamentos: definitivamente juzgando, fallo absolviendo á los señores J. Rossi, A. Castelli y compañía de la demanda contra ellos instaurada por la Compañía General Fósforos, con costas y dejando á salvo sus acciones por los daños y perjuicios. Notifíquese original y repónganse los sellos.

Gervasio F. Granel.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos y considerando: Que el signo distintivo de la marca de fábrica concedida al demandante no consiste en las palabras *compañía* con que principia y de *fósforos* con que concluye, sinó en el nombre de *general* que la citada marca lleva y que constituye el elemento único con que se ha de distinguir de la denominacion de las demás « compañías » que con ese nombre se ocupen tambien de la fabricacion de fósforos (artículo tres de la ley de marcas de fábrica y comercio).

Que, por consiguiente, usando el demandado de la palabra *Oficial* que andando el pleito ha cambiado por la de *Comercial*, ha aplicado á sus productos una marca que no puede confundirse con la del actor, especialmente si éste coloca en los suyos la palabra *General* en forma claramente legible.

Por estos fundamentos y concordantes de la sentencia apelada de foja 172, se confirma ésta con costas. Notifíquese con el original y repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — II. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXII

El Banco Nacional contra don Ezequiel Real de Azúa, por cobro ejecutivo de pesos; sobre apelacion denegada

Sumario. — En el procedimiento ejecutivo no es susceptible del recurso de apelacion y nulidad el auto que no hace lugar al levantamiento del embargo y al cambio de depositario.

Caso. — Resulta del

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Setiembre 24 de 1899.

Excma. Suprema Corte:

En cumplimiento de lo ordenado por V. E. paso á informar lo siguiente:

En el juicio que por cobro ejecutivo de pesos sigue ante este juzgado el Banco Nacional en liquidacion contra don Ezequiel C. Real de Azúa, se presentó el representante de éste don Manuel Fernandez Miranda, en fecha 31 de Mayo del corriente año, exponiendo: que había renunciado á la apelacion que interpuso del auto que mandaba llevar adelante la ejecucion, para gestionar los derechos de su representado, conculcados por el embargo que indebidamente se había trabado sobre hacien-

dos de su propiedad, sosteniendo que con el campo que el Banco Nacional mantenía embargado, ubicado en el partido de [illegible], provincia de Buenos Aires, cubría el crédito que se le [illegible], con traslado al representante del expresado Banco, se dictó el siguiente auto, que motiva el recurso de la referencia:

Buenos Aires, Agosto 7 de [illegible].

Y Vistos: para proveer: 1° Sobre el levantamiento del embargo trabado en las haciendas del ejecutado á foja 70, á petición y bajo la responsabilidad del Banco Nacional en liquidación, con los recursos subsidiarios de apelación y nulidad del auto que lo ordenó.

2° Sobre los recursos de reposición y apelación en subsidio interpuestos por el Banco, respecto del auto que ordenó el cambio de depositario, de foja [illegible].

Considerando: respecto del primer punto, que el auto que ordenó el embargo de las haciendas á petición y bajo la responsabilidad del Banco, está consentido, desde que no se interpuso por el ejecutado los recursos de que era susceptible en tiempo, pues el pedimento de levantamiento de ese embargo, importa no otra cosa que la interposición del recurso de reposición del auto de [illegible], que siendo esto así, aparece claramente, que este recurso fué interpuesto fuera del término que acuerda para el efecto el artículo [illegible] del Código de Procedimientos federales, por así este auto aparece consentido, como lo observa el Banco en su escrito de foja [illegible]; que en cuanto á los recursos de apelación y nulidad, que respecto del mismo auto se interponen, son improcedentes por cuanto, según la regla sentada por el artículo [illegible] del Código de Procedimientos citado de [illegible], en el procedimiento ejecutivo, sólo son apelables los autos expresamente declarados tales por la ley, y entre los que, no se halla el de la referencia; que por igual causa no procede el

de nulidad, desde que éste puede sólo deducirse de los que son susceptibles del recurso de apelacion. Considerando ademas, que dictada como ha sido la sentencia de remate, en el juicio ejecutivo seguido, no procede ya otras defensas que las que pueden hacerse valer en el juicio ordinario, que pueda intentar el ejecutado terminado el ejecutivo, que, por lo que respecta á los recursos de reposicion y apelacion en subsidio del auto de foja 160, que ordenó el cambio de depositario, considerando que, por un error involuntario del infrascrito, afirmó en su auto de foja 160, que había conformidad de partes, para el cambio de depositario, si bien el Banco declaró en sus escritos de fojas 84 y 157 que no tenía inconveniente en el cambio de depositario, siempre que recayera en una persona honorable y responsable agregó, que sería á condicion de que el señor Real de Azúa, *comprobara los cargos que formuló contra el depositario señor Sansinena*, de modo que, la conformidad del Banco tenía esa cláusula restrictiva que pasó desapercibida al infrascrito, al proveer el auto de foja 160, que ordenó el cambio de depositario; que, resultando de autos, que no se han comprobado por el ejecutado los cargos que formulara respecto del depositario Sansinena, ha desaparecido la conformidad de las faltas en que se basó el auto de foja 166, al disponer el cambio de depositario.

Por estos fundamentos y los concordantes expuestos por el Banco en sus escritos de foja 153 y foja 162, no se hace lugar á la revocatoria del auto de foja 70, que ordenó el embargo de las haciendas del ejecutado, por estar consentido por este último; ni á los recursos de apelacion y nulidad, interpuestos en subsidio; y se revoca por contrario imperio el auto de foja 160 que dispone el cambio de depositario, debiendo en su mérito continuar el mismo que propuso el Banco. Quedan á salvo al ejecutado sus acciones para hacerlas valer en la forma que corresponde en derecho, por lo tanto, corran los autos

segun su estado. Es cuanto tengo que informar á V. E. á quien Dios guarde.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe atenta la naturaleza del juicio y del acto recurrido y de conformidad con lo dispuesto en los artículos trescientos y doscientos treinta y cuatro de la ley de procedimientos se declaran bien denegados los recursos interpuestos. Notifíquese original y repuestos los sellos remítanse al juez de la causa para su agregacion á los autos principales.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.— JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXIII

Criminal contra Pedro N. Cordero, por apropiacion de rentas postales

Sumario. — 1° La pena de tres años de trabajos forzados impuesta al empleado convicto y confeso de haber sustraido caudales pertenecientes á la Nacion, es el minimun de la que la ley establece para ese delito.

2° La pena no puede ser agravada, si la sentencia que la impone no ha sido apelada por el ministerio fiscal.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Santiago, Junio 19 de 1899.

Y vistos: los seguidos por el procurador fiscal contra Pedro N. Cordero, argentino, sin apodo, natural de esta provincia, de 27 años de edad, soltero y ex-empleado en la oficina de telégrafos de esta ciudad, en calidad de primer telegrafista y encargado de la oficina de giros y valores declarados.

La acusacion se funda en que dicho Cordero, teniendo el empleo antes referido, se apropió de la suma de 1451 pesos, con 5 centavos moneda nacional de curso legal, sustrayéndolos de los valores fiscales que estaban bajo su custodia en razon de su cargo, hecho que se efectuó, entre el 25 de Febrero y el 2 de Marzo últimos, fugando en seguida y siendo luego capturado el 8 del citado Marzo.

Instruido el sumario en forma y llamado el reo á prestar declaracion indagatoria, manifiesta ser cierta la sustraccion y la suma, más ó menos en la fecha indicada, así como tambien la época de su detencion, agregando que había sido empleado del Correo durante once años, sin haber dado motivo alguno de queja: que la cantidad sustraida, estuvo y está dispuesto á reintegrarla, para lo cual había dado algunos pasos: que abandonó el puesto dejando la caja cerrada: que no habiendo conseguido el dinero para la reintegracion, mandó la llave de la caja á su padre.

El empleado Werner, ratificándose en los informes dados y afirmando la culpabilidad de Cordero, en el hecho de la sustraccion y por la mencionada cantidad, agrega á foja 37 que esa suma no ha sido reintegrada.

El empleado Gallo, se ratifica tambien en sus informes y atribuye á Cordero la culpabilidad del hecho por la suma ya referida, agregando en su declaracion de foja 38, que el procesado, no había reintegrado el valor de lo defraudado.

El empleado Fernandez ratificándose en el balance ó inventario propiamente dicho, de foja 12, agrega en su declaracion de foja 40, que el hecho de la sustraccion el mismo Cordero se lo refirió, en presencia de sus compañeros de oficina; pero por un valor menor, el cual quedó fijado posteriormente por el exámen de la caja, en mil cuatrocientos cincuenta y un pesos con cinco centavos.

El doctor Santillan manifiesta que teniendo denuncias directas de que Cordero había abandonado su puesto sustrayendo la suma de mil cuatrocientos á mil quinientos pesos, lo hizo buscar en Tucuman, pues allí se había dirigido, que de Tucuman el procesado pasó al Rosario, luego á Córdoba de allí al Zanjon y en seguida al distrito Cardosos, donde fué detenido y se ratificó á foja 45, en el inventario de foja 12.

A peticion del juzgado, el correo informa á foja 50, que la conducta de Cordero, hasta el momento de la defraudacion fué excelente: que el servicio público no se ha perjudicado con motivo de la sustraccion, y que Cordero es empleado desde el 24 de Julio de 1894.

La acusacion pide contra el encausado, el mínimun de la pena estipulada en el artículo 80 de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863.

La defensa, apoyándose en el número de años de empleo del reo, en el ningun perjuicio para el servicio público, con ocasion de la suma sustraida: en la conducta intachable durante fué

empleado y en la falta de intencion criminal, pide que en el caso de ser delincuente el reo, se le aplique la sola pena del artículo 84 de la ley penal de 1863.

Abierta la causa á prueba se ha producido el informe del correo de foja 63 vuelta; del que consta que Cordero, fué nombrado empleado en el telégrafo en Abril de 1891 y que el jefe del distrito que estaba en el año 94, bajo su responsabilidad porque la delegacion que hacía le era facultativa, designó en su reemplazo al mismo Cordero, para el despacho de los giros postales.

Con lo alegado verbalmente por las partes en la audiencia de que da cuenta la nota de foja 67.

Y considerando: Que la existencia del delito de defraudacion, la cantidad defraudada, el autor de aquél y el carácter que revestía cuando se perpetró, se encuentran plenamente probados no solamente por los documentos y testigos de la causa, sinó tambien por la propia declaracion del reo.

Que en la ejecucion de hechos clasificados de delitos, se presume la voluntad criminal, á no ser que resulte una presuncion contraria de las circunstancias particulares de la causa (artículo 6º del Código Penal, ley 1920).

Que de la causa no resulta circunstancia alguna tendente á demostrar la falta de intencion criminal, pues el reo, á pesar del tiempo transcurrido y de decirse dueño de una propiedad, nada ha hecho para entregarla al correo ó fisco siquiera á cuenta de la suma defraudada.

Que para que fuera procedente la aplicacion al caso *sub-judice*, del artículo 84 de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863, es condicion esencial, la del reintegro de la suma defraudada, como surge de esa misma disposicion del artículo que le precede, y del fallo de la Suprema Corte de justicia nacional, contenida en la série 5ª, tomo 19, página 233.

Que las circunstancias personales del procesado y el ningun

perjuicio del servicio público, sólo pueden tomarse como atenuantes del hecho delictuoso y en modo alguno autoriza al juzgado para descender en la aplicacion de la pena, del mínimun fijado por la ley. (Suprema Corte citada, série 3ª, tomo 12, página 350).

Que el caso entra en el previsto por el artículo 80 de la citada ley penal de 14 de Setiembre de 1863, que impone al autor del delito la pena de 5 á 10 años de trabajos forzados, si la defraudacion se hubiese llevado á cabo por el empleado que por razon de su cargo tuviere en depósito ó administracion el valor ú objeto defraudado, y de 3 á 6 años de la misma pena, si el que hurtare los caudales ó valores, no fuere empleado encargado de su custodia.

Que constando del documento de foja 73, que si bien Cordero era empleado del telégrafo, no teniendo este distrito por el presupuesto, el puesto de « jefe de giros », cargo que está encomendado al mismo jefe del distrito, el encargo al procesado de la oficina en que se cometió la defraudacion, le vino por delegacion que le hizo el ex-jefe Cárdenas, bajo su responsabilidad; en cuyo caso no puede correctamente afirmarse, que Cordero á pesar de ser empleado, fuese el precisamente encargado de la custodia de los valores defraudados, debiendo entónces aplicársele, la última parte del citado artículo 80, con las atenuantes á que se ha aludido.

Que si respecto de lo anterior hubiera duda, es regla de interpretacion en materia criminal, que debe estarse á favor del reo.

Por tanto: fallo condenando al procesado Pedro N. Cordero, como autor del delito de defraudacion de la renta nacional á la pena de 3 años de trabajos forzados, debiendo de éstos descontarse el tiempo de prision sufrido á razon de dos dias de prision por uno de trabajos forzados, con más los accesorios de inhabilitacion por tiempo de la condena y la mitad más, devolucion del valor sustraido, intereses y las costas del juicio. Oportunamen-

te ofíciese al director de la Penitenciaría, dándose al reo copia de la presente. Notifíquese con el original á las partes y al jefe de correos y telégrafos.

Saturnino Salvá.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 29 de 1899.

Suprema Corte:

La sentencia de foja 67 vuelta, condenó al procesado Pedro N. Cordero, á la pena de 3 años de trabajos forzados, por defraudacion de rentas postales.

El delito está evidentemente probado y la pena debiera ser mayor en cualquiera de los dos extremos previstos y penados por el artículo 80 de la ley nacionalsobre crímenes contra la nacion.

La sentencia ha sido noobstante consentida por el procurador fiscal, y no apelada por la defensa dentro del término legal, como resulta del auto de foja 77 vuelta. En este caso, no pudiendo ser alterada la sentencia en sentido desfavorable al procesado, segun la disposicion del artículo 693 del Código de Procedimientos en lo criminal, corresponde su confirmacion que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1899.

Vistos y considerando: Que el procesado Cordero está convicto y confeso de haber sustraido, siendo empleado al servicio

de la administracion nacional, caudales pertenecientes á la nacion, cuyo reintegro no ha verificado.

Que en consecuencia, el citado procesado es reo del delito prescripto y penado por los artículos ochenta y tres y ochenta de la ley penal de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres.

Que la sentencia ha impuesto al procesado el mínimun de la pena que previenen esos artículos, siendo exacto, como lo dice el señor Procurador general, que ella no puede ser agravada, con arreglo al artículo seiscientos noventa y tres del Código de Procedimientos en lo criminal, puesto que el ministerio fiscal no ha recurrrido de la sentencia.

Por estos fundamentos, y concordantes de la sentencia de foja sesenta y siete vuelta, y de conformidad á lo pedido por el señor Procurador general se confirma aquélla. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXIV

Criminal contra Reynaldo Nogueras, por tentativa de circulacion de billetes de curso legal falsos

Sumario. — La tentativa de circulacion de billetes de curso legal falsos hace pasible al reo de la pena de dos años y nueve meses de trabajos forzados y multa de 2500 pesos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 27 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Reynaldo Nogueras, argentino, de 17 años, soltero, jornalero, domiciliado en la calle Mongro esquina Brasil, acusado de circulacion de billetes falsos de banco, de los que resulta:

Que con fecha 15 de Marzo último el procesado fué detenido en la Prefectura marítima por sospechas, encontrándosele un billete falso de valor de veinte pesos; y llamado á declarar manifiesta haberlo recibido para hacerlo circular, de manos de Miguel Lagorio, quien le daba una pequeña comision si conseguía pasarlo, agregando haber recibido con anterioridad otros billetes de 5, 10 y 20 pesos con igual objeto.

Llamado á declarar el procesado Lagorio á quien se detiene con motivo de la denuncia de Noguera, niega terminantemente el hecho que éste le atribuye, como que le pertenezca el billete que al mismo le ha sido secuestrado.

Instruido el correspondiente sumario se pasan los autos al procurador fiscal, quien á foja 47 vuelta solicita se aplique á Noguera la pena del artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, y se sobresea respecto á Lagorio.

Dictado el sobreseimiento respecto de éste, se corre traslado de la acusacion fiscal al defensor de pobres, quien lo contesta á foja 54, solicitando se aplique á su defendido la pena del artículo 63 de la recordada ley, disminuida en la forma que determina el inciso 2º, del artículo 83 del Código Penal; y habiendo renunciado las partes al término de prueba, se llama autos para sentencia.

Y considerando: Que el hecho que motivó la detencion y enjuiciamiento de Noguera, se encuentra suficientemente justificado por su propia declaracion y la existencia del cuerpo del delito.

Que habiendo confesado Noguera, que el billete que le fué secuestrado lo recibió con conocimiento de su falsedad y con el propósito deliberado de circularlo, el hecho encuadra dentro de la disposicion del artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

Que no habiéndose consumado el delito por motivos extraños á la voluntad del encausado, debe considerársele como reo de tentativa de circular billetes falsos, de acuerdo con la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en diversos casos y entre otros en la causa que se siguió á Giro Gobbi por ante este mismo juzgado; y en consecuencia debe aplicársele la pena que establece el artículo 62, citado con la disminucion indicada en el inciso 2°, del artículo 12 del Código Penal.

Que la excusa alegada por la defensa de que la confesion del procesado carece de mérito legal para fundar la acusacion formulada por el ministerio público por no reunir la 7ª condicion que establece el artículo 316 del Código de Procedimientos en lo criminal, ó sea que se haya comprobado la existencia del cuerpo del delito, no puede tomarla en consideracion este tribunal por no ser exacta, pues esa comprobacion se encuentra á foja 1 de éste proceso.

Que el argumento que hace la defensa al decir que habría contradiccion en absolver al autor de la falsificacion y condenar á su agente circulador, tampoco la toma en consideracion porque sólo se limita á juzgar el hecho probado, que cae perfectamente bajo la sancion del artículo 62 ya citado en el considerando 2°, y no los demás que el mismo procesado se imputa, por no considerarlos demostrados por su propia confesion, por carecer ella de la 7ª condicion que establece el artículo

316 del Código de Procedimientos mencionados anteriormente.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo, condenando á Reynaldo Noguera á la pena de 2 años y 9 meses de trabajos forzados, multa de 2500 pesos y costas del juicio, de la que se le descontará el tiempo de prision preventiva que haya sufrido en la forma que determina el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. Notifíquese con el original, hágase saber al director de la cárcel Penitenciaría y al jefe de policía.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 8 de 1899.

Suprema Corte :

La base del procedimiento en materia penal es, segun el artículo 207 del Código de Procedimientos, la comprobacion de la existencia de un hecho ó de una omision que la ley reputa delito ó falta.

Aquella base legal que constituye el cuerpo del delito, es en el caso *sub-judice* el billete de foja 1 que resulta manifiestamente falsificado y las confesiones del procesado Reynaldo Noguera, que á fojas 3 y 27 ha reconocido tenerlo en su poder, habiéndolo recibido con conocimiento de su falsedad y con el propósito de circularlo como lo ha hecho con otros, por interés de una comision.

Aquellas circunstacias demuestran la existencia del delito de tentativa de circulacion, que no pudo ser consumada por la detencion del procesado y el secuestro del billete. A ese hecho es aplicable la legislacion penal invocada en la sentencia recurrida.

Si la confesion aislada, no es bastante para fundar una con-

dena respecto de los billetes relacionados, cuya existencia no ha podido constatarse, esa confesion es fehaciente, segun el artículo 321 del Código de Procedimientos penal, como prueba acabada del delito, cuando se relaciona directamente con el billete secuestrado del poder del que confiesa haberlo habido para una circulacion fraudulenta.

La falsificacion aunque notoria, no resulta oficialmente demostrada. Pido por ello á V. E. que prévio informe al respecto, de la caja de conversion, se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia de foja 63 vuelta, que impone al procesado las penas de trabajos forzados por 2 años y 9 meses, y multa de 2500 pesos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1899.

Vistos y considerando: Que en virtud del informe de la Caja de Conversion, de foja sesenta y ocho, ha quedado fuera de duda la falsedad del billete de veinte pesos que el procesado trataba de circular.

Que segun lo confiesa el mismo procesado, él recibió el expresado billete á sabiendas de ser falso y para ponerlo en circulacion.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cincuenta y tres vuelta, se confirma ésta con costas. Notifíquese con el original, y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXV

Criminal contra Silverio Cleffi ó Bleffi, por circulacion de billetes de curso legal falsos

Sumario. — Resuelta en favor del procesado la duda sobre si se trata de la tentativa del delito de circulacion de billetes de curso legal falsos, ó del delito consumado, y no habiéndose interpuesto apelacion por el ministerio fiscal, procede la confirmacion de la sentencia que impone la pena de dos años y nueve meses de trabajos forzados y multa de 1375 pesos fuertes.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 11 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Silverio Cleffi ó Bleffi, italiano, de 48 años, soltero, jornalero y domiciliado en la calle de Arenales número 1616, acusado de circulacion de billetes falsos de Banco, de los que resulta: Que el procesado Cleffi ó Bleffi fué detenido en el tambo situado calle de Arenales esquina á Ayacucho donde penetró á tomar leche pagando con un billete de cinco pesos que resulta ser falso y al ser detenido arrojó al suelo un paquete con billetes falsos de Banco.

Interrogados los testigos Carlos Lino Renaudiere, foja tres vuelta, Juan Pedro Camponovo, foja 5 vuelta, Jacobo E. Berro, foja siete, Margarita de Millamet, foja 9, y denunciante Fidel Lucero, foja 1, manifestaron que efectivamente Cleffi ó Bleffi entregó en el tambo aludido el billete de cinco pesos falso agregado á los autos y que al ser detenido dejó caer al suelo los demás billetes falsos de que instruye este proceso.

Interrogado el encausado declaró que es cierto que entregó en el tambo de la calle de Arenales y Ayacucho un billete de cinco pesos para que se cobraran dos vasos de leche que había bebido, que al poco rato le fué devuelto por creerlo falso, pagando entónces con una moneda de 20 centavos, que cuando se disponía á retirarse del tambo se presentó un agente que le pidió el aludido billete, entregándolo en el acto, siendo detenido en ese acto, y atribuyéndosele como suyos otros billetes de la misma série que se encontraron en el suelo lo que niega en absoluto; que el billete de cinco pesos lo hubo de un desconocido en el mercado de Abasto Proveedor, seis ó siete dias antes, por venta que le hizo de dos quintos y medio de lotería nacional, los que recibió junto con otros de un conocido cuyo nombre y domicilio ignora.

Ratificados los testigos del sumario se declaró éste cerrado, presentando su acusacion al procurador fiscal á fojas 33, pidiendo para el acusado Cleffi ó Bleffi la pena que establece el artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, por circulador de billetes falsos de Banco.

Corrido traslado de la acusacion el defensor del acusado lo evacuó á foja 35 vuelta, diciendo que la pena pedida por la acusacion fiscal es para el delito consumado, lo que no ha tenido lugar en el presente caso, lo que teniendo en cuenta y el poco valor de los billetes y escaso número de ellos la pena debía disminuirse en toda la amplitud que determina el inciso 2° del artículo 12 del Código Penal para la tentativa.

Y considerando: 1° Que el hecho de haber pretendido el encausado circular el billete de cinco pesos de que da cuenta la demanda de foja 1, agregado á foja 16, como de haberse encontrado en su poder los billetes de cinco y diez pesos falsos de fojas 17 y 18, se encuentra comprobado por las declaraciones de los testigos de fojas 5 vuelta, 7 y 9.

2° Que no obstante haber negado el procesado que le pertenecieran los billetes de fojas 17 y 18, las circunstancias muy significativas de ser uno de ellos igual al secuestrado y de la misma série, y la de no haber comprobado la legítima procedencia de este último, hacen que los antecedentes, que se mencionan en el primer considerando, lleven al ánimo del juez el mayor convencimiento de que Bleffi pretendió circular los billetes de la referencia, delito que prevee y castiga el artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

3° Que estando demostrado que el delito de circulacion no se consumó completamente, por motivos extraños á la voluntad del procesado, debe juzgársele como reo de tentativa, y aplicársele la pena que fija el artículo anteriormente citado con la disminucion que establece el inciso 2° del artículo 12 del Código Penal.

Por estos fundamentos, y teniendo presente el escaso número y poco valor de los billetes que se han pretendido circular, fallo condenando á Silverio Bleffi ó Cleffi á la pena de dos años y nueve meses de trabajos forzados y multa de 1375 pesos fuertes y costas del juicio, debiendo descontarse el tiempo de prision preventiva que ha sufrido en la forma que establece el artículo 92 de la ley de 14 de Setiembre de 1863. Hágase saber al señor jefe de policía. Notifíquese con el original y en oportunidad archívese la causa.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 18 de 1899.

Suprema Corte:

El desistimiento del recurso interpuesto por el defensor del procesado Cleffi en esta causa, no impide la continuacion de los procedimientos en la segunda instancia, ya que la sentencia condena á trabajos forzados y no causa por ello ejecutoria segun lo dispuesto en el artículo 690 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Tal vez comprendería mayor pena al procesado, si resultase responsable, segun las constancias de autos, no de simple tentativa sinó de una evidente circulacion de billetes falsificados. Pero no media recurso ni del ministerio fiscal ni de acusador particular contra esa sentencia, y como ante esa omision del recurso ó expresion de agravios del defensor, la sentencia del superior no puede modificar la del inferior en sentido desfavorable al procesado, segun disposicion del artículo 693 del referido Código, corresponde confirmar el fallo recurrido de foja 46 como lo solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1899.

Vistos y considerando: Que está probado que el procesado es autor del delito de circulacion de billetes falsos que ha motivado esta causa.

Que resuelta en favor del mismo procesado la duda sobre si se trata de la tentativa del delito ó del delito consumado, y puesto que no habiéndose apelado la sentencia por el ministerio público, la pena por ella impuesta no puede agravarse, procede la confirmacion de esa sentencia que, sobre la base de estar en juicio la sola tentativa del delito, ha aplicado las leyes pertinentes.

Por esto y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y seis, se confirma ésta. Notifíquese con el original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXVI

Criminal contra Bautista Isola, por circulacion de estampillas nacionales falsas

Sumario.— La tentativa de circulacion de estampillas naciones falsas, hace pasible al reo de la pena de dos años nueve meses de trabajos forzados y multa de 1375 pesos fuertes.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 12 de 1899.

Y vistos: estos autos seguidos contra Bautista Isola, de 28 años, casado, sin ocupacion y domiciliado en la calle de Pasco número 560, acusado de circulacion de estampillas falsas de la nacion, resulta:

Que por el anónimo de foja 1, la Comisaría de investigaciones recibió la denuncia de que Bautista Isola se ocupaba en circular estampillas falsas de la nacion, por lo que dicha comisaría lo hizo comparecer á efecto de practicar las averiguaciones del caso.

Registrado Isola en presencia de don José Publia y del subcomisario don Cárlos J. Costa, é inspector don Francisco Laguarda, le fueron secuestrados del bolsillo derecho del pantalon tres estampillas de un peso, las que segun el informe de la Casa de Moneda de foja 6 resultaron ser falsas.

Interrogado el encausado Isola sobre la procedencia de las estampillas, manifestó que no ha tenido tales estampillas y supone que las que se le exhiben le fueron puestas en el bolsillo por los mismos agentes de pesquisas que lo arrestaron.

Interrogado el testigo José Puglia, foja 15, declaró que encontrándose en el Departamento de policía por llamado del subcomisario Costa para que presenciara un secuestro que se le iba á verificar á Isola, vió que tres empleados que estaban allí lo hicieron, secuestrándole del bolsillo del saco, del lado de adentro del chaleco, dos estampillas, que el exponente no puede precisar de qué son y que se dicen falsas. Que al verificar dicho registro, Isola protestaba diciendo: que bien sabían los empleados que esas estampillas no eran suyas y no las había tenido nunca.

Que pasado el sumario al procurador fiscal, este funcionario se expidió á foja 32 pidiendo el sobreseimiento provisional en esta causa por no encontrar mérito suficiente para acusar.

Que el juzgado, no estando de acuerdo con lo pedido por el fiscal, elevó los autos al señor Procurador general de la nacion á los efectos del artículo 460 del Código de Procedimientos en lo criminal, y este funcionario afirmó que la causa debía elevarse á plenario por lo que fué nombrado fiscal *ad hoc* el doctor Miguel G. Mendez, presentando su acusacion á foja 38 y pidiendo para el procesado Isola el mínimum de la pena que establece el artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863.

Corrido traslado al defensor del acusado, se expidió á foja 40 pidiendo la absolucion de culpa y cargo de su defendido por no haber cambiado la situacion del acusado despues de elevada la causa á plenario y adhiriéndose á las conclusiones de la vista fiscal de foja 32.

Y considerando: 1° Que se encuentra plenamente constatado en autos por el informe policial de foja 2 vuelta y declaracion de foja 15 que al acusado Isola le fueron secuestradas del bolsillo tres estampillas de un peso, las que segun el informe de la Casa de Moneda de foja 6 vuelta, resultaron ser falsas.

2° Que resulta igualmente comprobado, que el acusado se acompañaba de circuladores reconocidos de moneda falsa, sin que haya pretendido demostrar en la debida oportunidad de este juicio, sus hábitos de vida y sus buenos antecedentes.

3° Que no es verosímil ni atendible la excusa alegada por Isola de que supone fueron los agentes que lo registraron los que le introdujeron las estampillas falsas en el bolsillo, por cuanto mereciendo fé las afirmaciones de los funcionarios policiales, ha debido demostrar durante la prueba la mencionada circunstancia, lo que ni siquiera ha intentado.

4° Que dados estos antecedentes y teniendo presente la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en otros casos,

en el de Giro Gobbi, á quien condenó como reo de tentativa de circulacion de billetes falsos por no haber justificado la procedencia inocente de los que le fueron secuestrados y en atencion á que no existían hechos que demostrasen que se hubiera operado la circulacion, como sucede en el presente juicio, es razon por la cual debe considerarse al encausado como autor de tentativa de circular estampillas falsas.

5° Que correspondiendo al delito consumado la pena que determina el artículo 62 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, en el presente caso, tratándose de tentativa, la pena debe disminuirse de acuerdo al artículo 12, inciso 2°, del Código Penal.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á Bautista Isola á la pena de dos años y nueve meses de trabajos forzados y una multa de 1375 pesos fuertes y costas del juicio, debiendo descontarse de esta pena el tiempo de prision preventiva que lleva sufrida. Hágase saber al señor jefe de policía, notifíquese con el original y, en oportunidad, archívese la causa.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 1° de 1899.

Suprema Corte:

Se encuentra comprobado en autos que al procesado Bautista Isola le fueron secuestrados del bolsillo tres estampillas nacionales del valor de un peso, clasificadas de falsas por la Casa de Moneda en su informe de foja 6 vuelta.

El recurrente, cuyos malos antecedentes personales han sido constatados en autos, no ha intentado siquiera probar en la es-

tacion oportuna del proceso el orígen de las falsas estampillas nacionales encontradas en su poder.

En tal situacion y teniendo presente la jurisprudencia sentada en los fallos de V. E. oportunamente considerados en la sentencia recurrida, encuentro ajustado á derecho el fallo condenatorio de foja 43.

Pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1899.

Vistos y considerando: Qué está suficientemente probada la comision del delito de circulacion de valores nacionales falsos á que esta causa se refiere, así como que el procesado es el autor del delito.

Por esto, de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja cuarenta y dos vuelta, se confirma ésta, con costas. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXVII

El doctor don Celedonio Pereda, contra don Manuel Fernandez por cobro de alquileres; sobre competencia

Sumario. — Resultando la prórroga de la jurisdiccion comun hecha por el extranjero en causa de jurisdiccion concurrente, la justicia nacional debe abstenerse de conocer en [illegible] a.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Julio de 1899.

Habiéndose justificado la distinta nacionalidad de las partes, por la informacion sumaria y documento presentado en otro expediente, considero que V. E. debe declararse competente para entender en este asunto de acuerdo con el inciso 2°, del artículo 2°, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de 14 de Setiembre de 1863, aplicable por la circunstancia de partes de distinta nacionalidad.

J. Botet.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 29 de 1899.

Autos y vistos: Resultando de la informacion producida que se ha acreditado la distinta nacionalidad de las partes y que por tanto cae el caso bajo la justicia federal, declárase este juzgado competente para entender en este asunto de acuerdo con lo expuesto por el procurador fiscal, y en su mérito líbrese oficio al señor juez de primera instancia doctor Juan A. García, pidiéndole se inhiba de seguir conociendo en el asunto, y remita á este tribunal los antecedentes del mismo. Insértese en el respectivo oficio, el escrito de inhibitoria, la vista fiscal y el presente auto. Repónganse los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

OFICIO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Buenos Aires, Agosto 11 de 1899.

Al señor Juez Federal doctor Pedro Olaechea y Alcorta.

Dirijo á V. S. el presente en contestacion á su oficio de fecha Julio 31 del corriente año, comunicándole que no es posible acceder á la inhibitoria que en él se solicitaba por haberlo así resuelto este juzgado segun resulta de los recaudos que se transcriben á continuacion:

Buenos Aires, Agosto 5 de 1895.

Señor Juez de primera instancia: José Bontempo representante del doctor Celedonio Pereda, en el juicio promovido contra don Manuel Fernandez, por cobro de alquileres evacuando el traslado conferido digo que: el demandado perseverando en la chicana que inició con su escrito de foja 9 aparece ahora trabajando los medios de demorar su permanencia indebida en la de mi mandante complicando la solucion de tan sencillo asunto. Pero V. S. desatendiendo sus pretensiones y aunque moleste ser juez de litigantes de tales recursos debe declarar su competencia en mérito de las siguientes razones. La jurisdiccion federal es un beneficio para los extranjeros que pueden renunciarla tácita ó expresamente sin menoscabar con esto ni afectar razones de órden público ó intereses de tercero (Jurisprudencia civil, série 5ª, tomo 1º, página 242; tomo 9º, página 262; série 3ª, tomo 11, página 222; tomo 16, página 248; série 4ª, tomo 11, página 223; tomo 12, página 90; série 5ª, tomo 1º, página 162).

En el presente caso esa renuncia se ha operado tácita y expresamente. Se ha operado tácitamente reconociendo el demandado la jurisdiccion de V. S. al solicitar nuevo día para que tuviera lugar la audiencia decretada (foja 9). Y expresamente por la cláusula 7ª del contrato de locacion cuyo testimonio corre agregado en autos á foja 4. En virtud de esta cláusula, si la demanda se hubiera iniciado ante el juez federal tambien habría encontrado modo Fernandez de formar el mismo incidente.

En consecuencia, y á fin de que V. S. si lo estima necesario funde su competencia en este juicio solicito: 1º libre oficio al señor juez de lo civil doctor Williams y secretaría de Aspiasú á fin de que remita *ad effectum videndi* el expediente caratulado «Pereda, doctor Celedonio contra don Manuel Fernandez, sobre desalojo».

2° Recibido que sea, cite al señor Fernandez designando una audiencia próxima para que reconozca su firma puesta al pié del documento donde se registra la cláusula mencionada bajo apercibimiento de tenérsela por reconocida si no compareciere. Así lo suplico que es justicia. — *J. Bontempo* (hay una estampilla de 0.50 centavos).

Señor Juez: V. S. no puede hacer lugar á la inhibitoria solicitada por el juez federal por cuanto el señor Fernandez en la parte final del artículo 7° del contrato de arrendamiento que en testimonio obra á foja 4, ha renunciado expresamente á todo privilegio de fuero judicial, y como las estipulaciones que las partes hagan en sus contratos valen tanto como la ley misma, dicho señor Fernandez no puede recurrir al juez federal amparándose del privilegio concedido á los extranjeros por la ley de 14 de Setiembre de 1863. Despacho, Agosto 7 de 1899. — *R. Naveira.*

Buenos Aires, Agosto 9 de 1899. Autos y vistos: considerando: Que el fuero federal es un privilegio acordado al ciudadano extranjero como una mayor garantía á sus derechos, el que como todo privilegio puede renunciarse.

Que en el presente caso el demandante no sólo ha aceptado tácitamente el fuero local al pedir señalamiento de nuevo dia para el juicio verbal decretado, sinó que lo ha reconocido expresamente en la cláusula 7ª del contrato de arrendamiento que en testimonio corre de fojas 4 á 5.

Que nada hay que obste á la validez de tal renuncia, pues el inciso 4° del artículo 1°, de la ley sobre competencia y jurisdiccion de los tribunales nacionales implícitamente lo autoriza y deja á voluntad del interesado.

Por esto, y lo dictaminado por el agente fiscal en su presente vista, no ha lugar á la inhibitoria solicitada, y líbrese oficio al señor juez federal doctor don Pedro Olaechea y Alcorta con transcripcion del presente auto del escrito de foja 14 y vista

fiscal de foja 15, haciéndole así saber y pidiéndole se sirva contestar si insiste ó no en la inhibitoria, para remitir en caso afirmativo los autos á la Suprema Corte Nacional, Repóngase la foja. — *Juan A. García* (hijo). Ante mí: *Jorge de la Torre.*

Saludo á V. S. atentamente.

Juan A. García (hijo).

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 12 de 1899.

Autos y vistos: Resultando de la cláusula 7ª del contrato de locacion remitida *ad affectum videndi* por el señor juez doctor García, que don Manuel Fernandez renuncia en caso de intervencion judicial á cualquier fuero que la legislacion le acordara.

Y considerando: Que las convenciones de las partes forman para ellas una regla á la que deben sujetarse como á la ley misma (artículo 1197 del Código Civil).

Que siendo esto así, y siendo el fuero federal un privilegio en favor del extranjero, éste puede renunciarlo como lo ha hecho Fernandez en el contrato de la referencia, y que, por otra parte, se renunció tambien tácitamente al presentarse ante el juzgado de primera instancia sin declinar jurisdiccion, exponiendo que por causa de enfermedad no podía concurrir á la audiencia señalada por aquel tribunal.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el procurador fiscal, se revoca por contrario imperio el auto de foja... Hágase saber al señor juez doctor García y al interesado.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 16 de 1899.

Suprema Corte :

En autos se encuentra comprobado que el demandado es extranjero siendo argentino el demandante, lo cual determinaría el fuero federal para entender en esta accion civil al tenor de lo prescripto en el artículo 2°, inciso 2°, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales de 14 de Setiembre de 1863.

Pero el informe judicial de fojas 9 y 11, digno de fé en virtud de la autoridad que lo expide, demuestra que el recurrente ha renunciado al privilegio que indudablemente importa el fuero federal para los extranjeros, habiéndose sometido expontáneamente por las cláusulas de un convenio escrito con sujecion á lo prescripto por el artículo 12, inciso 4°, de la ley sobre competencia nacional al fuero de la jurisdiccion comun.

El informe de la referencia constata además, que el apelante se ha sometido á la competencia de la justicia comun al pedir señalamiento de nueva audiencia al señor juez requerido.

Por ello, pido á V. E. la confirmacion por sus fundamentos, del auto recurrido de foja 13.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 28 de 1899.

Vistos y considerando: Que como lo dice el señor Procurador general, el recurrente haciendo uso de un derecho que las

leyes le reconocen, ha convenido en prorrogar la jurisdiccion de los jueces locales en un asunto de jurisdiccion concurrente y en el que, por tanto, el interesado en cuyo favor se ha establecido la jurisdiccion federal, ha podido renunciar á esta jurisdiccion para acogerse á la jurisdiccion comun.

Por esto, y de acuerdo con lo pedido por el citado señor Procurador general, se confirma con costas el auto apelado de foja trece. Notifíquese original, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXVIII

Don Santiago Vila contra don Anselmo Peregra por escrituracion de compra; sobre competencia

Sumario. — En la causa que el extranjero promueve contra un argentino ante la justicia federal para que se le escriture la compra de un inmueble, no puede considerarse que ha prorrogado la jurisdiccion comun por haber en un juicio de desalojo entablado por el argentino contra él ante la justicia orninaria deducido reconvencion sobre escrituracion de dicha compra, si no se dió trámite á esa reconvencion por considerársela agena al procedimiento de la causa de desalojo.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Rosario, Junio 10 de 1895.

Vistos estos autos seguidos por don Santiago Vila contra don Anselmo Pereyra sobre escrituracion de un contrato de compraventa de una quinta ubicada en esta ciudad, y consiguiente entrega del citado inmueble.

Y resultando: 1° Que el mencionado señor Vila ha demandado á foja 10 para que escriture el contrato que dice ha celebrado con el señor Pereyra y entregue el inmueble respectivo, con más las indemnizaciones de costas, pérdidas é intereses. Así está concertada la peticion en el capítulo tercero de la demanda.

Pero en los párrafos 14, 15, 23 y 30 del escrito de foja 10 hace el actor las siguientes declaraciones: Vila se obligó al desalojo mientras ejerció las acciones correspondientes en guarda de sus derechos, entablando reconvencion por escrituracion en el juicio de desalojo.

Como era natural y justo fallóse en su contra el juicio de desalojo *desestimándose la accion de escrituracion instaurada como reconvencion;* pero dejándole á salvo sus derechos. Cuando se discutió en uno de los juzgados de 1ª instancia y ante la cámara de apelaciones de esta ciudad, *la misma cuestion que promuevo.*

2° El demandado contesta la demanda á foja 33, en cuanto al fondo de ella, sin hacer uso del derecho que tubiera para declinar de jurisdiccion.

3° Que abierta la causa á prueba se ha producido dentro del término, entre otras pruebas, los testimonios de fojas 45 á 52

y desde fojas 62 á 74, de juicios seguidos ante la jurisdiccion provincial ante cuyos tribunales se ha iniciado por reconvencion esta misma cuestion pendiente hoy ante el juzgado federal.

4° Que en el escrito de alegato de bien probado del actor se hace á fojas 101 vuelta y 102 vuelta el siguiente reconocimiento: «Mi representado, pues, *se presentó al juzgado de primera instancia, entablando demanda por cumplimiento del contrato de compra-venta del inmueble celebrado con Pereyra;* pero la mala direccion imprimida al asunto la hizo fracasar, porque interpuso reconvencion por escrituracion de la quinta, en el mismo juicio en el que se pedía el desalojo de la misma, fojas 46 y 47. Consta, pues, que de fojas 47 vuelta á 51 inclusive, se resolvió sobre el juicio de desalojo y no sobre el cumplimiento del contrato, cuya accion se interpuso por Vila (foja 47 vuelta) y no se sustanció (foja 51 *in fine*).

Y considerando: 1° Que es un axioma en jurisprudencia federal que la jurisdiccion de los jueces de seccion es limitada, restrictiva, de excepcion, que no se puede prorrogar ni aún con consentimiento de partes. Que este principio nace del precepto claro y terminante del artículo 1° de la ley nacional de procedimientos de 14 de Setiembre del 63.

2° Que segun el artículo 14 de la ley de jurisdiccion de la misma fecha, dispone: Que una vez radicado un juicio ante los tribunales de provincia será sentenciado y fenecido en la jurisdiccion provincial, y sólo podrá apelarse á la Corte suprema de la sentencia definitiva pronunciada por los tribunales superiores de la provincia en los casos expresados en ese artículo.

3° Que si no es suficiente el texto de los artículos citados para convencer que la presente cuestion no es de la competencia de este juzgado, se invoca, para mayor abundamiento, los fallos de la Corte Suprema contenido en el tomo 10 de la 1ª série, página 364, que dice: «que la jurisdiccion que ejercen los tribunales provinciales es ordinaria, y se extiende á todos los casos

que no se hallan comprendidos en la que ha sido delegada al poder judicial de la nacion, y por consiguiente que para separar del conocimiento de aquellas una causa, y someterla al fuero excepcional de los tribunales federales, es condicion indispensable que la competencia de estos se halle cumplidamente escrita; pues un error daría ocasion á una usurpacion de atribuciones, y á un procedimiento insanablemente nulo». En el fallo de la 1ª série, tomo 2º, página 117, resuelve la Corte que segun el artículo 14 de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales de la nacion, una vez radicado un juicio ante la justicia provincial debe fenecer en ella, y con arreglo al inciso 4º del artículo 12 en los pleitos civiles de jurisdiccion concurrente, el juicio queda radicado ante los tribunales de provincia *respecto del demandante, desde que éste deduce la accion ante ellos.*

4º Que segun se ha visto en las transcripciones hechas anteriormente de los diversos párrafos de los escritos del demandandante y demandado, se ha iniciado ante los tribunales de provincia esta misma cuestion por procedimiento de reconvencion ó contra demanda, renunciando por lo tanto el actor y reo á ocurrir al fuero federal; y si estas declaraciones no fueran bastantes, tenemos los testimonios de este juicio corriente de fojas 45 á 52 y de 62 á 74, que evidencia la radicacion de este juicio ante los tribunales provinciales.

5º Que aplicando las disposiciones de la ley citada y fallos de la Corte al presente caso, que es de jurisdiccion concurrente, resulta que no pueden ser privados los tribunales de esta provincia de su conocimiento para someterlo por nueva demanda ante los tribunales de la nacion.

6º Que segun el artículo tercero de la ley nacional de procedimientos siempre que de la demanda aparezca claramente que la causa no compete á la justicia federal el juez deberá desecharla de plano sin más actuaciones.

La Corte suprema ha aplicado invariablemente este artículo

en numerosos casos y especialmente se puede citar el del tomo 1°, série 1ª, página 177.

Por estas consideraciones, en esta sala de audiencia, fallo declarándome sin jurisdiccion para entender y resolver la presente cuestion y ordeno que los partes ocurran donde corresponda. Con costas por haber sobrado mérito para ello.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 27 de 1895.

Suprema Corte:

Es el mismo demandante que invoca á su favor el fuero federal, como extranjero, quien á foja 11 vuelta reconoce que con motivo de la demanda de desalojo intentada entre él, ante la autoridad provincial *entabló reconvencion por escrituracion* en el juicio de desalojo. Ese reconocimiento está corroborado en las posiciones puestas á su contrario en aquel juicio, que en testimonio corren agregadas á foja 72 vuelta.

Ante declaracion tan explícita, de haberse aceptado y aún reclamado en la misma gestion interpuesta hoy de nuevo ante el juez federal, la jurisdiccion comun, la prescripcion del artículo 14 de la ley sobre competencia de la justicia nacional de 14 de Setiembre de 1863, y la doctrina emanada de los fallos de V. E. citados en el auto recurrido, aparecen de rigorosa aplicacion. Por ello, invocándolos, pido á V. E. se sirva confirmar aquel auto, corriente á foja 140.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1899.

Vistos y considerando: Que segun resulta de la informacion producida de conformidad á los escritos de fojas trece y siete, el demandante don Santiago Vila es extranjero, siendo ciudadano argentino el demandado don Anselmo Pereyra, hechos cuya verdad, por otra parte, no se contesta.

Que en su virtud las partes trayendo y ventilando la causa ante la justicia federal han ocurrido al juez con jurisdiccion para juzgarlas dentro de las disposiciones de la constitucion y ley de la materia.

Que si es verdad que en el juicio por desalojo que Pereyra siguió contra Vila ante los jueces de provincia, sobre el terreno quinta á que esta causa se refiere, el expresado Vila reconvino á Pereyra demandándolo por la escrituracion que hoy persigue, no es menos cierto que no se dió trámite á esa reconvencion por considerarla agena al procedimiento legal á que debía ser sometida la causa por desalojo.

Que en consecuencia ni recayó resolucion sobre la mencionada reconvencion, ni hay juicio pendiente al respeto ante los tríbunales de provincia por cuanto Vila ha ocurrido no á esos tribunales sinó á la justicia federal, haciendo valer los derechos que cree tener, todo lo que consta de estos autos y lo reconocen ambos interesados.

Que con tales antecedentes no puede decirse que Vila haya prorrogado la jurisdiccion provincial para el conocimiento de la causa en los términos del artículo doce, inciso cuarto, de la ley de jurisdiccion y competencia.

Por esto y de acuerdo con el artículo segundo, inciso segun-

do de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, se revoca la sentencia apelada de foja ciento cuarenta y se declara en consecuencia que el juez competente para el conocimiento de esta causa es el juez federal; devuélvanse estos autos para que el juzgado reasumiendo la jurisdiccion de que se ha desprendido proceda á resolver lo que corresponda en derecho. Notifíquese original y repóngase los sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXIX

Don Ramon Llamosas contra la Compañía de Lamport y Holt, por cobro de pesos; sobre arraigo

Sumario. — No probándose el hecho de hallarse el actor domiciliado en el extranjero, no procede la excepcion de arraigo.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 15 de 1897.

Y vistos para resolver sobre la excepcion opuesta por los demandados.

Y considerando: 1° Que se trata de una accion entablada por una persona que no forma parte de la dotacion del buque, que se hallaba accidentalmente en él ocupado en la operacion de la descarga de mercaderías y que segun se expresa en el instrumento público de foja 1 tiene su domicilio en esta Capital, calle Pedro Mendoza número 773.

2° Que segun lo ha declarado la Exma. Suprema Corte de Justicia en el fallo que se registra en la série 2ª, tomo 10, página 380, al arraigo del juicio al que se refiere el artículo 74 de la ley de Procedimientos tiene por único objeto garantir á los habitantes de la República contra las demandas injustas y temerarias de los extranjeros no domiciliados. Que no habiendo más responsabilidad que por las costas y estando éstas garantidas con el nombramiento de un procurador no debe hacerse lugar al arraigo.

Por esto, se rechaza con costas la excepcion opuesta y contéstese la demanda dentro del término legal.

Repónganse las fojas simples.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1899.

Vistos y considerando: Que no está demostrado que el demandante se halle domiciliado fuera de la República, hecho en que se funda la excepcion de arraigo opuesta por el demandado.

Que por el contrario, del instrumento de foja primera aparece que el actor se halla domiciliado en esta Capital, habiendo además el demandado consentido en la resolucion de la excep-

cion sin que el incidente se reciba á prueba, lo que se demuestra por haber deducido solamente el recurso de apelacion.

Que en estas circunstancias no procede el arraigo prescripto por el artículo setenta y cuatro de la ley de Procedimientos.

Por esto, se confirma con costas el auto apelado de foja doce. Notifíquese con el original y repóngase los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXX

Don Antonio Tedesco contra Houlder Brothers y compañía por daños y perjuicios; sobre prueba de testigos

Sumario. — No existiendo culpa ni apareciendo negligencia en el interesado, debe señalarse nuevo día para la declaracion de los testigos presentados en tiempo.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

CERTIFICADO DEL SECRETARIO

Buenos Aires, Marzo [illegible] 1898.

Señor Juez : No me es posible expedir el certificado ordenado en el decreto que antecede en la parte referente á la comparencia de la parte actora y sus testigos, á la audiencia del dia cuatro

del mes de Febrero próximo pasado, por cuanto en esa fecha no concurrí á la secretaría por razon de enfermedad; pero interrogados al respecto los empleados de oficina, me informan que es cierto que compareció el ex-apoderado del actor, señor Daniele, con los testigos de la referencia y que no se pudo recibir declaracion á ninguno de ellos, por las razones manifestadas en el precedente escrito. En cuanto al término de prueba, se halla vencido, habiendo empezado á correr el día seis de Noviembre del año próximo pasado y fenecido el día 11 de Diciembre del mismo año.

J. M. Zavalía.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 4 de 1898.

Y vistos: En la revocatoria solicitada á foja... Y considerando que del precedente informe del actuario no resulta que por negligencia imputable á la parte no hayan tomado las declaraciones de la referencia, sinó por omision de la autoridad, ni tampoco que haya estado remisa en urgir la recepcion de esas pruebas, pues que pudo presumir que dada la causa que impidió se recibieran esas declaraciones, el Juzgado señalaría de oficio nueva audiencia. Por esto, no ha lugar á la revocatoria solicitada á foja...

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1899.

Vistos: No apareciendo negligencia ú omision imputable al demandante, y por los fundamentos concordantes del auto de

foja ciento doce, se confirma el de foja ciento cuatro vuelta en la parte recurrida, siendo las costas de la instancia á cargo del vencido. Notifíquese con el original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXI

Don Francisco Stanca contra don Pedro Peycheaux por daños y perjuicios; sobre competencia

Sumario. — Corresponde á la justicia nacional, por razon de la materia, la causa sobre reparacion del daño sufrido en la operacion de estiva de un buque.

DEMANDA

Señor Juez federal:

Victor Bozzoli mandatario de Francisco Stanca, segun acredito por el testimonio de poder que acompaño y constituyendo domicilio legal en el número 452, calle Reconquista, estudio del letrado que suscribe, comparezco y digo: Que en la representacion indicada y en ejercicio de las acciones civiles corres-

pondientes, vengo á entablar demanda contra el señor Pedro Peycheaux, domiciliado en esta ciudad, número 46 del Paseo de Julio, y contratista estivador de buques.

Reclamo de dicho señor la cantidad de 5000 pesos moneda nacional legal en que mi mandante estima los daños y perjuicios que ha sufrido á consecuencia del accidente de que fué víctima y se describe en los siguientes

Hechos

El señor Pedro Peycheaux había contratado á mi mandante para trabajar como estivador á bordo del vapor inglés « Lapsoon », surto en el puerto de esta Capital el día 24 de Mayo del año próximo pasado.

El cargamento que se embarcaba era trigo en bolsas y éstas se hacían descender desde tierra á la bodega del vapor, donde Stanca trabajaba, por una canaleta.

Una de las bolsas de trigo se salió de la canaleta por ser ésta defectuosa y por trabajar mal tanto el capataz del señor Peycheaux como los peones que, á las órdenes de aquél, verificaban el embarque, y se cayó violenta é irregularmente á la bodega, rompiendo una pierna y causando lesiones internas graves á Francisco Stanca.

Retirado éste del buque, fué conducido al hospital, donde permaneció por espacio de *48 días* saliendo incurado y precisando posterior asistencia médica, que le fué prestada en su domicilio por el médico doctor Defocatiis, incurriendo en los consiguientes gastos y sufriendo la pérdida de salarios, único medio de sostener su familia.

Como Francisco Stanca pertenece á una sociedad obrera de socorros mútuos, los directores de ésta en fechas inmediatamente posteriores al accidente se apersonaron al señor Peycheaux

quien prometió pagar todos los gastos de curacion de Stanca y darle en compensacion de la pérdida de salarios sufrida la cantidad de *600* pesos moneda nacional legal, pero el tiempo fué pasando y el señor Peycheaux dejó de cumplir sus promesas siendo esta la causa de haber entablado antes de ahora esta demanda y siendo tambien la de hacerlo ahora en vista de la mala fé del demandado.

Los hechos expuestos constituyen lo que la ley civil califica de *acto ilícito* productor de daños y perjuicios á tercero sin culpa de éste y con imprudencia ó negligencia del causante ó de personas que obligan á otras de quienes dependen con sus actos y que se regula por los siguientes

Fundamentos legales

1° Todo el que ejecuta un hecho que por su culpa ó negligencia ocasiona un daño está obligado á la reparacion del perjuicio; tal obligacion se extiende á los daños que causan los que están bajo nuestra dependencia ó por las cosas de que uno se sirve ó se tienen á nuestro cuidado (artículos **1109** y **1113** del Código Civil).

2° Las personas damnificadas por actos de personas que dependan de otras, pueden perseguir directamente á las que son civilmente responsables del daño ante los tribunales civiles, sin estar obligados á llevar á juicio á los autores del hecho (artículo **1123**, Cód. Civil).

3° El daño consiste en un perjuicio susceptible de apreciacion pecuniaria causado en las cosas ó personas y comprende no sólo el perjuicio efectivamente sufrido sino tambien la ganancia de que fué privado el damnificado y toda reparacion del daño, sea material ó moral, debe resolverse en una indemnizacion pecuniaria que fijará el juez apreciando prudentemen-

te las circunstancias (artículos 1068, 1069 y 1083 del Código Civil).

4° Ejercítanse en el presente juicio las acciones que se derivan del contrato de locacion de servicios en actos propios de la navegacion y comercio marítimo, cual son las faenas de carga y estiva de buques, siendo esta Capital no solamente el lugar del contrato sinó el domicilio de ambas partes, por lo que corresponde al fuero, jurisdiccion y competencia de V. S. el conocimiento del juicio, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2°, inciso 10, de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales de 14 de Setiembre de 1863.

Por todo lo expuesto á V. S. pido :

Que teniendo por presentada esta demanda con el testimonio de poder que acompaño, á mí por parte en mérito del mismo, y por constituido mi domicilio legal, se sirva admitirla y conferir traslado al señor Pedro Peycheaux para que comparezca á estar á derecho en tiempo y forma en este juicio, debiendo citársele en el domicilio que dejo denunciado, número 46, Paseo de Julio.

Que en su día se dicte sentencia condenando al demandado á satisfacer á mi mandante *5000* pesos moneda nacional legal que le adeuda por los conceptos que dejo expresados, con más intereses y costas, etc. — Así será justicia.

V. Bozzoli.—José M. Canosa.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 13 de 1899.

Autos y vistos : Considerando que en el caso *sub-judice* se trata del ejercicio de una accion civil emergente del hecho de la carga de un buque.

Que siendo esto así, el hecho que engendra la accion instaurada está comprendido entre los actos que con arreglo al inciso 10, del artículo 2°, de la ley de jurisdiccion y competencia de 14 de Setiembre de 1863, afectan al comercio marítimo.

Que, por tanto, este juzgado es competente para conocer de este asunto.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto por la parte actora en su escrito de foja... se declara este juzgado competente para conocer de este asunto no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal.

En su mérito, corran los autos segun su estado. Repóngase el sello.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 12 de 1899.

Suprema Corte:

Resulta que el hecho que motiva la accion deducida por don Francisco Stanca procede de un contrato sobre estiva de un buque surto en el puerto y que se ha producido en la bodega del mismo buque, segun las versiones de la demanda.

Siendo aplicables á esos hechos los fundamentos legales del auto de foja 9, pienso que procede su confirmacion, que solicito de V. E. en cuanto á la competencia del fuero federal.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 21 de 1899.

Vistos: De acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, por sus fundamentos, y con arreglo á lo resuelto por esta Suprema Corte en casos análogos, se confirma el auto apelado de foja cuatro. Notifíquese con el original y devuélvanse prévia reposicion de sellos.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXII

Fratelli Branca contra don Ireneo Carboni, por falsificacion de marca de fábrica; sobre sustitucion de partes en el juicio

Sumario. — En el juicio sobre falsificacion de marca de fábrica, en que el actor atribuye responsabilidades á una de las partes que intervienen en él, no puede admitirse que ésta sea sustituida por el que se dice su sucesor, sin consentimiento del actor.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Rosario, Setiembre 12 de 1899.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que los señores Lindemberg Nellen y compañía no han comprobado con los documentos acompañados ser legítimos sucesores de los señores H. Trager y compañía.

Que aunque lo hubiesen comprobado la naturaleza del juicio y la oposicion del actor á consentir que aquellos se sustituyan en las responsabilidades que atribuye á H. Trager y compañía, es suficiente fundamento para que esa sustitucion sea desestimada.

Por ésto se dejan sin efecto las providencias de fojas 44 vuelta y 15 vuelta.

Al otrosí del precedente escrito como se pide.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXIII

Contra Maumus y Dodero, agentes del vapor « Calabro » ; sobre adicion al manifiesto general de carga

Sumario. — Segun la ley vigente en 1894, puede sin reato adicionarse el manifiesto general de los paquetes de vapor mientras dure la descarga.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

RESOLUCION DE LA ADUANA

Rosario, Octubre 11 de 1894.

De las actuaciones de este expediente, resulta :

Que en la descarga del vapor italiano « Calabro » procedente de Génova, han resultado fuera de manifiesto 83 bolsas pimienta con la marca que se expresa en la parte motivo de este sumario.

Que en 13 de Setiembre próximo pasado, terminó la descarga el citado buque, como consta del informe de foja 5.

Que segun los informes de contaduría, se comprueba que dichos bultos, no constan en el manifiesto general ni en el consular.

Que la solicitud del agente pidiendo adicionar el manifiesto, ha sido presentada dos dias despues de terminada la descarga del buque y despues de encontrada por el Resguardo la diferencia.

Que segun el certificado de foja 6, fueron manifestadas en la Aduana de la Capital, las mencionadas 83 bolsas en tránsito.

Y considerando: Que se trata de un caso previsto y penado por las Ordenanzas de Aduana que pudo perjudicar á la renta pública, á no ser denunciada en tiempo por el empleado autor del parte.

Que no es posible sentar el precedente de que, porque fueron manifestados en la Aduana de Buenos Aires, los bultos de que se trata, se ha de aceptar su mala manifestacion en la del Rosario, y menos considerar como carga la retencion á bordo del vapor, sin causa justificada de uno ó más bultos para con tal pretesto pedir adicionar el manifiesto, despues de dos dias de encontrarse la carga en tierra.

Que el alegato de error involuntario, y demás que se expone, no es bastante para librar de la pena que el hecho trae aparejado, pues equivaldría á sentar un procedimiento vicioso, tanto más, estando el caso regido por los artículos 838 y 846 de las Ordenanzas de Aduana.

Por tanto, esta administracion, dando cumplimiento á lo mandado por el artículo 905 de las citadas ordenanzas, resuelve declarar incurrido en la pena de comiso, el exceso denunciado.

Notifíquese, procédase con la intervencion de la Alcaidía, á la venta en remate público de la mercadería penada, y pase á la contaduría y tesorería para su ejecucion y efectos de los artículos 1029 y 1030. Y repuestos, archívese.

José Lopez.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Noviembre 5 de 1895.

Vistos: estos autos llamados para resolver la apelacion interpuesta por los señores Maumus y Dodero contra la resolucion administrativa de foja 3.

Y considerando: 1° Que no procede el recurso de nulidad, porque no es interpuesto junto con el de apelacion, segun lo dispone el artículo 510 del Código de Procedimientos en materia penal, y además, porque consta en las diligencias mandadas practicar de oficio por este juzgado, que el contador de aduana, es el reemplazante legal del administrador de la misma.

2° Resulta por consiguiente, que el funcionario que ha dictado la resolucion administrativa de foja 3, lo ha hecho en ejercicio de sus atribuciones legales.

3° Segun interpretacion que la Suprema Corte ha dado al inciso 4° del artículo 847 de las Ordenanzas de Aduana, en los fallos del tomo 13, página 51, tomo 15, página 557 de la 2ª série; tomo 11, página 514 de la 3ª série; tomo 2°, página 346, tomo 3°, página 88 de la 4ª série, ha resuelto que el término para salvar los errores cometidos en el manifiesto general de los paquetes á vapor, es el tiempo que dura la descarga, *siempre que no proceda descubrimiento ó denuncia de existir mercaderías no manifestadas*; las adiciones ó declaraciones posteriores á la denuncia no eximen de la pena de comiso, aunque la omision sea por error involuntario.

4° Que de conformidad al artículo 848, los agentes de paquetes á vapor no pueden pretender ni alegar el privilegio ó excepcion de que se les exima de las responsabilidades consiguientes porque hayan declarado en la Aduana de Buenos Aires

que los 83 bultos de pimienta eran de tránsito, con opcion á descargarla en Buenos Aires ó en Rosario. No hay ley que exhonere de las responsabilidades consiguientes á los buques de cualquier categoría que sean, cuando omiten una parte de su carga en el manifiesto de la aduana donde deben descargar, con sólo hacer su declaracion en otra aduana de la República de que es carga de tránsito ú opcional.

Por estas consideraciones y concordantes de la sentencia apelada, dictámen fiscal y artículos 905, 1025, 1026 y 1058 de las Ordenanzas de Aduana, fallo confirmando, con costas, la resolucion administrativa de fecha 11 de Octubre de 1894. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Daniel Goytia.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 22 de 1897.

Suprema Corte :

La sentencia recurrida de foja 31, refiere con exactitud los hechos que constituyen la infraccion de los agentes del vapor italiano «Calabro», á las ordenanzas; y las prescripciones, con sujecion á las que, esa infraccion es punida con la pena de comiso del exceso de carga no manifestada. Nada tengo que observar respecto de la legalidad de la aplicacion de las prescripciones citadas en la sentencia, para fundar sus conclusiones; por lo que pido á V. E., se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 3 de 1899.

Vistos: Considerando: Que segun resulta del certificado de foja veintiuno vuelta, es exacto que el vapor « Calabro » terminó su descarga en veintidos de Setiembre de mil ochocientos noventa y cuatro, como lo ha aseverado el recurrente á foja diez y siete vuelta de su escrito de expresion de agravios.

Que con tal motivo y dada la fecha en que se ha presentado á la Administracion de Aduana la solicitud de foja cuatro, es evidente que Maumus y Dodero, de conformidad al artículo ochocientos cuarenta y siete, inciso cuarto de las Ordenanzas de Aduana, ha podido pedir, como lo ha hecho en dicha solicitud, que se adicionen sin reato alguno de pena al manifiesto general de carga, los ochenta y tres sacos de pimienta á que se refiere la mencionada solicitud de foja cuatro.

Que las resoluciones de esta Suprema Corte, que se invocan en la sentencia recurrida, para declarar la procedencia del comiso de la mercadería en cuestion, no son aplicables al presente caso en razon de las distintas leyes aplicables y las diferentes circunstancias de los casos en que recayeron aquellas.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de foja treinta y una, y se absuelve á los recurrentes de culpa y cargo. Notifíquese con el original, repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXIV

Recurso de habeas corpus á favor de indígenas contratados por don José Podestá

Sumario. — El acto de un funcionario público deteniendo el transporte de indígenas contratados por un empresario, no para privarles de su libertad, sino para protegerla y poner á aquellos en situacion de manifestar libremente su voluntad respecto á su presente y futuro, no puede dar lugar á un recurso de *habeas corpus*.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 7 de 1899.

Autos y vistos: para resolver el presente recurso de *habeas corpus* interpuesto por don José J. Podestá á favor de los indígenas, Antonio Bochar, José Castagnino, Cárlos Palmarini, Camilo Gimenez, José Caroya, Sofia, Amelia, Sulema, Maypú, Argentina, Anita, Baldomera, Esther, Eva, Amelia, María, Arminda, Marta y Cármen.

Y considerando: Que segun resulta de la nota del ministerio de Justicia é Instruccion Pública, los indígenas á cuyo favor

se entabla el presente interdicto de *habeas corpus*, no se hallan detenidos, sinó momentáneamente alojados en establecimientos de su dependencia, á los efectos de averiguar si la intervencion del defensor de Menores que celebró el contrato de locacion de servicios está ajustado á los preceptos de la Constitucion Nacional, y de los decretos respectivos del gobierno.

Que no obstante la acepcion dada en la citada nota al vocablo « alojamiento », éste importa en el hecho y jurídicamente una verdadera restriccion de la libertad personal de aquellos indígenas, desde que por accion propia no les es dado abandonar el local de su reclusion forzosa, para poder cumplimentar el contrato que á su nombre y en razon de atribuciones administrativas de carácter tutelar (decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 3 de Mayo de 1899) celebró el señor Defensor de pobres, menores é incapaces del Territorio Nacional de Formosa con don José J. Podestá.

Que dicho contrato ha sido de hecho ratificado por los indígenas cuyos servicios comprometía, al darle un principio de ejecucion trasladándose á esta capital, importando esta traslacion una espontánea manifestacion de voluntad, y en consecuencia el Ministerio de Justicia no ha podido legalmente y no obstante los humanitarios y levantados propósitos con que lo ha hecho, intervenir en la forma manifestada, deteniendo preventivamente á los indígenas, y suspendiendo, aunque sea por breve término, los efectos del contrato celebrado.

En efecto, al realizar estos actos desempeña verdaderas funciones judiciales, lo que la Constitucion Nacional le ha prohibido expresamente (art. 95), y contraría además, el precepto del artículo 18 de la misma, segun el cual nadie puede ser privado de su libertad personal, privacion que importa una pena, sinó en virtud de órden emanada de juez competente, y ésto mismo prévio juicio fundado en ley anterior al hecho del proceso, nada de lo cual ocurre en el caso *sub judice*.

Que, además, los indígenas no se encuentran comprendidos en ninguno de los dos casos de incapacidad absoluta ó relativa creados por la legislacion civil, y están amparados por el precepto del artículo 14 de la Constitucion Nacional, gozando en consecuencia del derecho ámplio de trabajar y ejercer toda industria lícita, permanecer, transitar y salir del territorio argentino, todo lo cual corrobora la conclusion de que legalmente no han podido ellos ser detenidos en la forma y con los objetos expresados en la nota recordada.

Que, por consecuencia, disponiendo el artículo 67 del Código de Instruccion en lo Criminal que contra toda órden ó procedimiento de un funcionario público tendente á restringir sin derecho la libertad de una persona procede un recurso de amparo de la libertad, el interpuesto por Podestá es perfectamente procedente, desde que teniendo esa disposicion por objetivo fundamental garantir en todo el territorio de la República la seguridad individual contra toda prision ó detencion ilegal, la decretada por el señor ministro de Justicia é Instruccion Pública, contra los referidos indígenas, no encuadra en sus atribuciones y facultades propias.

Por estos fundamentos, y no obstante la oposicion del ministerio fiscal, fallo: admitiendo el presente recurso de *habeas corpus*, y en su consecuencia ordeno la inmediata libertad de los indígenas á cuyo favor se instaura, librándose al efecto las órdenes del caso; con costas, á mérito de lo dispuesto en el artículo 644 del código citado.

Notifíquese original.

Agustin Urdinarrain.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 13 de 1899.

Suprema Corte:

El recurso de *habeas corpus* tiene su fundamento en la misma constitucion, cuyo artículo 18 prescribe « que ningun habitante de la nacion puede ser arrestado sinó en virtud de órden escrita de autoridad competente ».

Para la efectividad de esa garantía constitucional, el Código de Procedimientos en lo criminal, ha determinado en el título 4º del libro 4º « el modo de proceder en los casos de detencion, arresto ó prision ilegal de personas » y en su artículo 617 prescribe « que procede un recurso de amparo de la libertad para ante el juez competente, contra toda órden ó procedimiento de un funcionario público tendente á restringir sin derecho, la libertad de una persona ».

Examinado el hecho *sub-judice* á la faz de esta legislacion fundamental, no vacilo en afirmar que no da mérito para el recurso intentado.

El amparo de su libertad es un hecho peculiar á todo habitante de la República, el ejercicio de ese derecho, le es atribuido contra el arresto opresivo, contra la restriccion injustificada de esa libertad, ¿quién podría suponer ni admitir, que esa restriccion se ha producido deliberadamente en perjuicio de los pobres indígenas menores é incapaces, cuya situacion afecta la compasion unánime del pueblo y del gobierno, y en cuyo favor se han dictado las medidas de proteccion para su alojamiento y subsistencia, por carecer ellos personalmente de todo recurso propio, hasta de la conciencia de sus derechos y del idioma indispensable para aprenderlos y hacerlos valer?

La prensa de la capital ha denunciado un tráfico inmoral, una exportacion de productos humanos indígenas de la Argentina con el propósito de exponer en el grandioso certamen de la civilizacion alcanzada en el universo entero al iniciar el siglo 20, la enseña lastimosa de la miseria y de la barbarie de una tribu indígena, y esto cuando la nacion Argentina no tendrá otra representacion ante los millares de visitantes de la exposicion universal, que aquellos desgraciados indígenas arrancados de los hogares á los afectos naturales de sus familias.

Un eco de alarma ha resonado con justicia en todos los ámbitos de la República y los poderes públicos han debido investigar, si aquellos míseros menores incapaces é inconscientes podrían ser extraidos del país sin su consentimiento ni conocimiento, como un producto natural cualquiera de las selvas argentinas.

Y es este sentimiento de humanidad respecto de seres inconscientes, que iban á arrebatarse á la jurisdiccion del territorio y á la proteccion de sus jueces y autoridades, es este sentimiento del patriotismo austero, que quiere evitar si hay para ello derecho, que se arrastren á la exposicion de 1900 los últimos restos de una tribu salvaje, para exhibir en vez de nuestra civilizacion progresiva, los últimos restos de la barbarie, que se clasifica de agresion opresiva de la libertad individual, para reclamar un veredicto de *habeas corpus*.

Reconozco y acepto para los indios la actitud y el ejercicio de todos los derechos que la constitucion y leyes nacionales consagran en favor de todos los habitantes de la República. Así lo ha reconocido y declarado la nacion Argentina por resolucion de la asamblea nacional de 12 de Marzo de 1813, expresando que es voluntad de esa soberana corporacion, que del mismo modo se les haya y tenga á los mencionados indios de todas las provincias unidas, por hombres perfectamente libres en igualdad de derechos á todos los demás ciudadanos que la pueblan.

Pero, tratándose de menores ó incapaces por su falta de inteligencia y medios de comprension y de expresion de la voluntad, no ha debido prescindirse de los medios supletorios que establecen las leyes para la representacion legal en los actos y contratos que puedan afectar su persona y bienes. Y esto es lo que ha significado el P. E. al dictar la disposicion informada á foja 10.

No hay prision ni arresto, ni se invoca mérito para ello. Sólo se requiere una revision judicial del contrato celebrado indebidamente por un defensor de menores, para que se declare, si es válido y jurídicamente autoritativo ese contrato celebrado sin intervencion de poderes ó tutores, para llevar del país y sacar de la jurisdiccion de sus autoridades seres manifiestamente incapaces.

Mediaban fundamentos de incontestable valor jurídico para la adopcion de aquel temperamento.

La representacion de los menores é incapaces es subsidiaria en el ministerio pupilar.

Tratándose de un contrato trascendental, por el que pueden ser exportados los menores ó incapaces, y excluidos del amparo de la jurisdiccion y leyes nacionales, ha debido dárseles, á falta de padres que ejerzan la patria postestad, la representacion legal que el Código Civil determina.

Es la tutela la que ejerce el derecho de gobernar la persona y bienes de los menores, segun el artículo 377 del Código Civil; es el tutor quien debe con autorizacion del juez, contratar el aprendizaje de un oficio ó los alimentos de un menor segun el artículo 480, y es el juez, el que puede autorizar su salida de la República, segun el 432.

Con sujecion á estos antecedentes legislativos, el contrato invocado carecía á primera vista de fuerza obligatoria contra los menores que so pretesto de una engañosa libertad, se trata de reducir al desempeño de industrias equívocas, sin las autoriza-

ciones que exigen las leyes citadas, en garantía de los incapacitados.

Correspondía entónces suspender la entrega al empresario, de los incapaces contratados; y mientras los jueces resuelven respecto del derecho invocado, darles alojamiento y alimentacion como se ha hecho, en la casa depositaria de los menores desamparados.

Es esto lo que importaba la previdencia del P. E. dictada en proteccion de los incapaces arrancados de sus hogares por un procedimiento cuya legalidad aun no ha sido judicialmente apreciada.

En su mérito, pido á V. E. se sirva revocar el auto recurrido de foja 34, declarándose que no procede el recurso de *habeas corpus* en el caso *sub-judice*, en el que no aparece transgresion de la libertad individual, sino amparo de la incapacidad y la menor edad.

Que estando los menores en cuestion, libres de todo arresto é detension, pero careciendo por su situacion ó incapacidad notoria de los medios adecuados para su alojamiento y subsistencia sean puestos á disposicion del ministerio pupilar, á fin de que se les provea de ellos en algun establecimiento de beneficencia ó por otros medios á su alcance.

Que debiendo ventilarse ante juez competente los derechos alegados por el empresario señor Podestá para la retencion de los menores é incapaces, estando actualmente alojados en esta capital, y siendo ella el domicilio declarado por el empresario á los efectos del contrato, se pasen los antecedentes al señor asesor de menores á quien corresponde intervenir en todo asunto judicial que interese á la persona ó bienes de los menores de edad y demás incapaces, segun lo dispuesto en el artículo 137 de la ley de organizacion de la administracion de justicia de la Capital, para que ejecute los derechos á que hubiere lugar.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 3 de 1899.

Vistos y considerando: Que en el recurso deducido por don José Podestá, éste coloca en primer término el amparo de los derechos personales que se atribuye y que dice han sido lesionados, segun resulta de la exposicion que hace de los hechos y de los fundamentos que aduce en apoyo de su intencion.

Que así se demuestra tambien por la circunstancia de haber Podestá presentado el contrato de locacion de servicios, de foja tres, é invocado los derechos que pretende derivados de ese contrato con el objeto de acreditar que los tenía para mantener en su poder á los indígenas á que se refiere esta causa.

Que el recurso del amparo de la libertad reglado por los artículos seiscientos diez y siete y siguientes del Codigo de Procedimientos en lo Criminal no se ha establecido para investigar y apreciar los derechos emergentes de contrato, que pueden ó no corresponder á personas cuya libertad no está restringida, de manera que está fuera de duda la improcedencia del recurso traido por Podestá en el sentido y á los fines ya mencionados.

Que Podestá tampoco puede invocar que se halla investido de la calidad de representante legal de los indígenas mencionados, encargado del gobierno de las personas y bienes de los mismos, porque no ha sido nombrado tutor de los menores y curador de los mayores, siendo de notar que ni siquiera se dice que se haya declarado la incapacidad de éstos mediante sentencia judicial pronunciada con los requisitos prévios establecidos por la ley.

Que no hay duda posible de que el contrato de locacion cita-

do, no hace de Podestá el representante necesario con que la ley civil provee de representacion á los incapaces.

Que, por consiguiente, en virtud de ese contrato, en cuya celebracion, por otra parte, no aparece manifestada en forma la voluntad de los obligados á prestar el servicio, Podestá no ha podido deducir el recurso en el concepto de ser intentado por persona encargada de la guarda de aquellos á quienes dicho recurso se refiere.

Que eliminada la cuestion bajo de los dos aspectos ya mencionados, no queda sinó que estudiar el caso entendiendo que el recurso ha sido deducido por Podestá á nombre de los indígenas y en sólo interés de la libertad de éstos, ya que no se necesita á ese fin de mandato especial conferido en forma, con arreglo al artículo seiscientos veinte y dos del Código de Procedimientos en lo criminal y artículo veinte de la ley de jurisdiccion y competencia.

Que segun se dice en el informe de foja diez, los indígenas de que se trata, se hallan mera y momentáneamente alojados en casa dependiente de la administracion nacional con el propósito, no de afectar ó restringir la libertad de que deben gozar con arreglo á las leyes, sinó con espíritu de proteccion de esa libertad misma, y asegurándoles á la vez los medios transitorios de vida de que han menester.

Que el acto del Ministerio de Justicia de que Podestá se queja, conducirá en definitiva á poner á los indígenas en situacion de hacer manifestacion de voluntad con entera libertad respecto á su presente y futuro, ya por sí mismos ó ya por sus representantes necesarios si debieran ser habidos por incapaces en las condiciones de la ley.

Por esto y fundamentos y concordantes de la vista del señor Procurador general, se revoca la sentencia apelada de foja treinta y cuatro, declarándose no haber lugar al recurso de *habeas corpus* deducido, y que las costas son á cargo de don

José Podestá, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo seiscientos cuarenta y cuatro del Código de Procedimientos en lo Criminal. Devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el superior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE (en disidencia). — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

DISIDENCIA

Vistos : Considerando : *Primero :* Que con arreglo á lo dispuesto por el artículo seiscientos diez y siete del Código de Procedimientos en lo Criminal, contra toda órden de un funcionario público tendente á restringir sin derecho la libertad de una persona, procede un recurso de amparo de la libertad para ante el juez competente.

Segundo : Que de lo expuesto en la nota de foja diez, resulta que los indígenas á cuyo favor se ha interpuesto el recurso de *habeas corpus,* se hallan alojados momentáneamente en establecimientos dependientes del Ministerio de Justicia é Instruccion Pública á efecto de averiguar si la intervencion del defensor de menores que celebró el contrato de locacion de servicios está ajustada á los preceptos de la Constitucion Nacional y de los decretos del gobierno.

Tercero : Que el Ministerio de Justicia no tiene facultad para intervenir en los contratos que celebran los particulares, ni para revisarlos, aun cuando se trate de menores ó incapaces, porque la ley no le encarga de su representacion, sinó que para éste fin ha creado funcionarios especiales.

Cuarto : Que no corresponde examinar en un juicio de la naturaleza del presente recurso, las formas á que deban some-

terse los contratos que estipulen los indígenas, y que tampoco procede averiguar si les aprovecha ó perjudica lo que se ha convenido con don José Podestá.

Quinto : Que debe suponerse, sin embargo, que los mismos indígenas que son quienes pueden apreciar mejor su conveniencia, desean el cumplimiento del contrato que celebraron, por intermedio del defensor de menores é incapaces del territorio de Formosa, desde que ni ellos personalmente, ni sus representantes legales han deducido ninguna accion tendentes á desvirtuar los efectos del mencionado contrato, ni han significado su preferencia para el alojamiento que se les da en establecimientos públicos.

Sexto : Que por el contrario, los indígenas han manifestado su conformidad con el contrato, pues en cumplimiento de una de sus cláusulas han consentido en trasladarse á esta ciudad, sin resistencia ni oposicion de ningun género.

Séptimo : Que segun lo establecido por el artículo seiscientos diez y siete del Código de Procedimientos no es necesario que se verifique el arresto ó la detencion de la persona para dar lugar á un recurso de amparo de la libertad, bastando para ello todo acto de procedimiento que la coarte ó restrinja.

Octavo : Que no habiéndose expresado por el ministerio de Justicia ninguna causa legal para la de detencion ó para la restriccion de la libertad de los indígenas á que se refiere la solicitud de don José Podestá, debe decretarse su libertad inmediata como manda el artículo seiscientos treinta y cuatro del Código de Procedimientos.

Por esto y por sus fundamentos, no obstante lo expuesto y pedido por el Procurador general, se confirma la sentencia apelada corriente á foja treinta y cuatro, y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CCCLXXXV

Doña Adela G. de Gorostiaga contra don Atanasio Rodriguez, por daños y perjuicios é inconstitucionalidad de sentencia del tribunal superior de Santiago del Estero; sobre jurisdiccion.

Sumario.—No es caso de jurisdiccion originaria de la Suprema Corte, ni de recurso á la misma, la peticion para que se declare inconstitucional la sentencia de un tribunal superior de provincia, alegando haberse violado la Constitucion provincial en la formacion de dicho tribunal.

Caso. — Lo explica la

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 27 de 1893.

Suprema Corte :

No viene el postulante ante V. E. por concesion ó denegacion del recurso de apelacion contra las resoluciones definitivas de los tribunales de la jurisdiccion comun que autoriza el artículo **14** de la ley de **1863**, sobre competencia nacional.

Entre muchas improcedencias se refieren, á foja **24** vuelta,

á la inconstitucionalidad política de Santiago del Estero, y á la alteracion de la forma republicana, deduciendo como consecuencia lógica, un caso típico de intervencion nacional por parte del gobierno de la nacion.

No entrando en las atribuciones de V. E. conocer de la inconstitucionalidad de la organizacion pública, judicial ó administrativa de un estado federal, ni viniendo el recurso, segun se deduce de su propia exposicion, por apelacion concedida ó denegada, corresponde mandar devolver estas actuaciones al interesado, para que use de su derecho ante quien corresponda.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 3 de 1899.

Vistos en el acuerdo: No estando el caso comprendido en el artículo cien de la Constitucion nacional en que procede la jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte, ni en ninguno de los casos previstos por el artículo catorce de la ley de jurisdiccion y competencia y de acuerdo con lo expuesto en la precedente vista por el señor Procurador general, archívese, reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXVI

Don Domingo G. Sobral contra doña Jacinta Albarracin de Rojo por cobro de pesos; sobre notificacion

Sumario.— La comparencia de las partes á la oficina en los dias señalados para notificaciones, no puede acreditarse por informacion; debe serlo con la firma puesta en el libro llevado con ese objeto.

Caso.— Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 5 de 1899.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que el hecho de la comparencia de las partes á la oficina, á los efectos de la notificacion, debe ser acreditada con la firma de las mismas, en el libro llevado con ese objeto, como lo prescribe el inciso segundo del artículo primero de la ley número tres mil seiscientos cuarenta y nueve.

Que segun resulta del precedente escrito, la parte no ha firmado en el libro correspondiente, omision que no puede, á los efectos legales, ser suplida por la informacion que indica, desde que ella no es la constancia oficial que la ley requiere para tales casos.

Por esto, no ha lugar á lo solicitado en el precedente escrito, y corran los autos segun su estado. Repóngase la foja.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXVII

Don Salvador Romano contra don M. Levan, capitan del vapor « Bellora »; sobre daños y perjuicios

Sumario. — No procede accion por reparacion del daño que ha sido causado por imprevision ó negligencia de personas que dependían del demandado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 5 de 1898.

Y vistos: Estos autos seguidos por don Salvador Romano contra don M. Levan, capitan del vapor « Bellora » por indemnizacion de daños y perjuicios.

Resulta: 1° Que á foja 8, se presenta don Victor Bozzoli, en representacion de Romano exponiendo: que entabla demanda contra los señores Lamport y Holt, armadores del vapor « Bellora », por el pago de la suma de 5500 pesos moneda nacional, en que su mandante estima los daños y perjuicios sufridos á consecuencia del accidente de que fué víctima el dia 24 de Noviembre de 1896, mientras trabajaba como estivador á bordo del expresado vapor, de cuya resulta son responsable los demandados, segun lo establecido en los artículos 1109, 1113 y 1123, del Código Civil, pues dicho accidente fue debido exclusivamente á deficiencia de adaptacion de los cuarteles y galeotos de una de las escotillas del buque, que su mandante trataba de abrir, y á la impericia de los que dirigían dicha operacion. Que en estos términos modifica y amplía la demanda anteriormente establecida, y aun no contestada, pidiendo al juzgado condene á los demandados al pago de la expresada suma de 5500 pesos moneda nacional y los costos del juicio.

2° Que corrido traslado los señores T. S. Boadle y compañía en representacion de los señores Lamport y Holt, contestan, pidiendo el rechazo de la demanda con costas, en primer lugar porque el accidente de que se queja el actor, ocurrió por culpa y negligencia de éste, al verificar la operacion de apertura de la escotilla; en segundo, porque es absurda la estimacion de los perjuicios que en ella se hace, dado el carácter leve de las lesiones sufridas, y el tiempo que estuvo enfermo, y finalmente porque la demanda está mal dirigida, pues tanto el demandante como los demás que trabajaban, en esa accion, son empleados dependientes de una empresa particular, distinta de la del vapor, contratada para hacer la estiva y desestiva de la carga del mismo con un personal completamente ageno al buque.

3° Abierta la causa á prueba se ha producido la que expresa el certificado de foja 139.

Y considerando: 1° Que hay conformidad entre las partes litigantes, en cuanto á haber ocurrido el accidente de la referencia en el tiempo y lugar que se expresa en la demanda, pero no así, en cuanto á la responsabilidad que del mismo hecho surge, y al monto de la indemnizacion exigida.

2° Que en el caso *sub-judice* la responsabilidad para los demandados por las consecuencias del accidente, resulta del hecho de haber ocurrido éste á causa de las deficiencias de las cosas de que se servían en el trabajo, en que se ocupaba el demandante con sus compañeros, que pertenecían al buque, como son los galeotos y cuarteles de la escotilla, los cuales segun declaran los testigos Domenico Paulo, Pascual Ricotte y Lorenzo Otallo, contestando á la 5ª pregunta del interrogatorio de foja 67, se cayeron, arrastrando al actor en su caida, porque no debían estar bien, lo que, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1113 del Código Civil, hace responsable á los demandados del daño producido por el uso de las cosas de que se han servido en el caso *sub-judice*, los cuarteles y galeotos de la escotilla, en razon de la culpa ó negligencia, que importa para los mismos el mal estado de las referidas cosas.

3° Que no modifica ésta conclusion, la circunstancia de no haber sido el mismo demandante quien dió la órden de hacer virar el guinche, pues que no se ha probado, que concurriera á ocasionar el accidente la torpeza ó inhabilidad del actor al ejecutar la operacion de la apertura de la escotilla, y de lo que pudiera deducirse culpabilidad del mismo, por el accidente sufrido.

4° Que tampoco influye en sentido contrario, en el caso *sub-judice*, la circunstancia de haber sido el lesionado empleado á sueldo de una empresa particular y por lo tanto ageno al personal del buque, desde que la disposicion legal arriba citada no hace distincion alguna al respecto, refiriéndose en general al daño que produce la cosa de que uno se sirve, sin distinguir si el que sufrió el daño es ó no dependiente del propietario de ella,

que usa la cosa en provecho propio, al contrario de lo que sucede cuando se trata de hacer efectivo en el patron ó superior, las responsabilidades ó los daños producidos por los hechos de sus empleados, dependientes ó subalternos.

5° Que se ha probado igualmente con la prueba testimonial rendida, que el actor estuvo cuatro meses sin trabajo, á causa del delicado estado de salud en que quedó, y que le impidió dedicarse á sus ocupaciones, y por el informe médico de foja 74 y oficio del Hospital Italiano de foja 28, que las lesiones sufridas por Romano fueron de carácter grave, y que éste estuvo en asistencia en aquel establecimiento desde el 14 de Noviembre de 1896 hasta el 26 de Diciembre del mismo año.

Por estas consideraciones y los concordantes de los escritos de fojas 8 y 142, y atendiendo á la condicion social y medios de vida del actor, definitivamente juzgando fallo: que debo condenar como en efecto condeno á los señores Lamport y Holt, armadores de vapor «Bellora», á pagar en el término de diez dias, á don Salvador Romano, la cantidad de 1000 pesos moneda nacional como indemnizacion de los daños y perjuicios sufridos por el accidente de que fué víctima, á bordo del expresado vapor, con más las costas del juicio. Hágase saber original, y repuestos que sean los sellos archívese el expediente, si no fuera apelada esta resolucion.

Así lo pronuncio y mando en Buenos Aires, capital de la República Argentina, fecha *ut supra*.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 5 de 1899.

Vistos y considerando: Que don Salvador Romano trabajando como peon estivador á bordo del vapor «Bellora» sufrió la lesiones para cuya indemnizacion demanda á los agentes del expresado vapor.

Que Romano no formaba parte de la tripulacion del buque sinó de un cuerpo de estivadores extraño al personal del mismo buque, obrando por órden y cuenta del contratista don A. Alfredo Green, segun consta de autos y lo confiesa el mencionado Romano, contestando las posiciones uno y cuatro de foja ciento tres.

Que de conformidad á lo manifestado en la demanda á foja 10, el accidente que originó las lesiones no hubiera sucedido si los útiles diversos que forman la cubierta de la escotilla número dos del vapor hubiesen estado en debida forma y si la maniobra de la apertura de las diversas secciones de aquella hubiera sido dada con buena y suficiente inteligencia y atencion.

Que, por consiguiente, y aun tomando los hechos como el actor los refiere en el escrito que con la respuesta da la base sobre que ha de recaer la sentencia artículo trece de la ley de procedimientos y ley tres, título diez, partida tercera, resulta que sin el concurso de la impericia ó negligencia de los estivadores el accidente no se hubiera producido.

Que el buque no es responsable por los hechos de culpa ó negligencia de los estivadores que no estaban bajo su dependencia (artículo mil ciento trece del Código Civil) siendo por otra parte cierto que los expresados estivadores deben soportar las consecuencias de sus propias faltas (artículo mil ciento once, código citado.

Que por tanto la demanda no puede prosperar, resultando como resulta que el accidente se debió á la impericia ó negligencia de personas que no dependían del buque, y cuando, por otra parte, los autos revelan que á no mediar esa negligencia ó impericia, el hecho no se hubiera producido por razon de las cosas que si han cambiado de lugar, lo que pudo y debió prevenirse por los estivadores, no han sufrido roturas que acusen falta de solidez.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corte en casos análogos; se revoca la sentencia apelada de foja ciento sesenta, y se absuelve al demandado de la demanda de foja dos; no haciéndose lugar al recurso de nulidad por haber el apelante hecho abandono de él en la expresion de agravios y no resultar, además motivo alguno que lo autorice. Notifíquese con el original, repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

CAUSA CCCLXXXVIII

Doña Mercedes P. de Rosas contra don Bernardino Prado Vicuña por cobro de pesos; sobre competencia

Sumario.— El extranjero demandado por argentinos ante la justicia federal, no puede declinar la jurisdiccion de ésta.

Caso.— Resulta del

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Setiembre 6 de 1895.

Vistos y considerando: 1° Que radicado un juicio ante la jurisdiccion competente, debe continuarse y fenecer en ella. Este principio sentado por la jurisprudencia de la Suprema Corte respecto de las causas radicadas en la justicia provincial, debe entenderse del mismo modo respecto de la justicia nacional: *eadem est ratio* (Fallos, série 2ª, tomo 8°, pág. 411; tomo 9°, pág. 23; tomo 10, pág. 345; tomo 11, pág. 234).

2° Que habiendo declarado tambien la Suprema Corte federal que el cambio de nacionalidad de una de las partes, pendiente el juicio, no es causa bastante para cambiar la jurisdiccion, con mayor motivo ha de concluirse que es inaceptable el cambio por la renuncia que haga del fuero la parte en cuyo favor se presume establecido, habiéndose ya radicado en forma y reconocídose la competencia del juzgado en el mismo escrito en que se trata de dejarlo de lado, para determinar la intervencion de la justicia provincial (Fallos, série 2ª, tomo 4°, página 161 y tomo 8°, pág. 411).

3° Que la jurisdiccion de los tribunales nacionales, fundada en razones de órden público y en salvaguardia de principios que pueden afectar hasta las relaciones internacionales, no por antecedentes de diferente idoneidad en los funcionarios, que en ningun caso podrían reconocerse, y mucho menos en el presente, está declarado por la ley como de carácter privativo respecto de las causas de su competencia, excluyendo á los juzgados de provincia, salvo en los casos en que expresamente se ha es-

tablecido la prorrogacion (art. 12 y 14, ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales, y art. 1° y 2° de la ley de procedimientos).

4° Que no habiendo podido el actor iniciar el presente juicio ante los tribunales provinciales sin exponerse á una fundada excepcion de incompetencia de jurisdiccion, ni importando tampoco la pretension del demandado, una declinatoria, que no intenta siquiera, la renuncia del fuero por una de las partes, no puede alterar las jurisdicciones ni autorizar el cambio de la competente al radicarse el juicio.

Por tanto y omitiendo mayores consideraciones, fallo: declarando improcedente la solicitud de foja 19, con costas. Hágase saber original.

Severo G. del Castillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 5 de 1899.

Vistos y considerando: Que son parte en esta causa ciudadanos argentinos en calidad de demandantes contra un extranjero.

Que el conocimiento de esta causa es de la competencia de la justicia federal de conformidad con el artículo cien de la Constitucion y artículo segundo, inciso segundo de la ley de jurisdiccion y competencia.

Que, por tanto, deduciéndose la demanda ante juez de ese fuero, las partes han ocurrido ante el juez con jurisdiccion para entender en el asunto.

Que traido el demandado ante su propio juez no ha podido declinar ó renunciar esa jurisdiccion, porque no se halla en el

caso autorizado al efecto por el artículo doce, inciso cuarto, de la citada ley de jurisdiccion y competencia.

Por esto se confirma, con costas, el auto apelado de foja veintiocho vuelta. Notifíquese original, y repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN. E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCLXXXIX

Doña Catalina Lujan de Tejo por sí y por sus hijos menores, contra la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires; sobre daños y perjuicios.

Sumario. — El hecho que no causa daño sinó por falta imputable á la victima no impone responsabilidad.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 14 de 1898.

Y vistos : estos autos seguidos por doña Catalina Lujan de Tejo, en su carácter de esposa de don Campio Tejo, y por sus menores hijos Manuela, Rosa, Manuel, José, Campio, Anto-

nio, Ramon y Maria Tejo, contra la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires, por cobro de pesos, procedentes de daños y perjuicios, de cuyo estudio resulta:

Que don Emilio G. Petroli, invocando su carácter de mandatario de las personas nombradas, se presentó á foja 5 manifestando: que don Campio Tejo, esposo y padre respectivamente de sus instituyentes, murió el dia 16 de Setiembre de 1896 en la estacion Lujan del Ferrocarril del Oeste, apretado entre dos vagones.

Que el hecho ocurrió en circunstancia que Tejo se preparaba á descargar un vagon de carbon que se encontraba en uno de los desvíos donde se hacen esas operaciones, empujándolo para acercarlo á su carro, encontrándose otro vagon tambien cargado, á alguna distancia de aquel.

Que serían las diez ante meridiano cuando una máquina de la empresa, haciendo maniobras, despidió con toda fuerza un vagon, el cual vino á chocarse contra el primero que encontró, y éste contra el otro que Tejo se preparaba á descargar, tomándolo entre ambos vagones, y siendo apretado por los paragolpes, de cuyas resultas falleció.

Que es evidente la responsabilidad de la empresa por esa muerte, puesto que ella se produjo por descuido ó imprudencia del conductor de la máquina, al despedir un vagon sin tomar precaucion alguna, en un paraje donde se encontraban otros vagones que debían ser descargados, y donde hay que hacer las operaciones de carga y descarga de los mismos.

Que la muerte de Tejo ha dejado en la miseria á su esposa y á sus menores hijos, y desde luego, la empresa debe reparar el perjuicio causado, el cual lo estima en la cantidad de 28.000 pesos moneda nacional, teniendo para esto en consideracion, las aptitudes para el trabajo de aquel, y á cuya suma pide que en su oportunidad sea condenada á pagar, con más sus intereses y costas del juicio.

Que don Nicandro Dorr, por la empresa demandada, manifiesta á foja 19 ser efectivamente cierto el hecho de la muerte de Tejo, con las circunstancias de lugar, dia y hora que la demanda menciona, pero, que no es exacto que el accidente se haya producido por la causal que se expresa, sinó á causa de que una locomotora del Central Argentino dejaba en la vía del Oeste el vagon número 1737, á bastante distancia de los vagones números 1514 y 543, pero, concurriendo la circunstancia de que ese dia reinaba fuertísimo viento, el vagon 1537 continúo marchando y fué á chocar suavemente con los otros dos vagones, en los cuales, y empujando á uno de ellos, se hallaba Tejo, siendo éste apretado con los paragolpes y muriendo en consecuencia.

Que independientemente, que el accidente fué puramente fortuito, la muerte de Tejo no trae responsabilidad para la empresa, desde que él voluntariamente contravino la disposicion del artículo 55 de la ley de ferrocarriles nacionales que prohibe á toda persona extraña al servicio del camino, introducirse ó estacionarse en él, á no ser empleados públicos en el desempeño de sus funciones; y desde luego, sus sucesores carecen de derecho para gestionar indemnizacion alguna, con arreglo al artículo 1111 del Código Civil; aparte de que impugna, por exagerada, la indemnizacion reclamada, concluye pidiendo el rechazo de la accion con costas.

Que recibida por auto de foja 17 la causa á prueba, se produjo lo que determina el certificado de foja 134, habiéndose agregado los alegatos de las partes y llamádose autos, con lo que el expediente ha quedado en estado de sentencia.

Y considerando: 1° Que segun los antecedentes relacionados, la empresa reconoce el extremo fundamental de la demanda, la muerte de Campio Tejo, con la circunstancia de lugar, dia y hora que en la misma se determina, discrepando si, en que la demanda atribuye responsabilidad á aquella, á causa de

la imprudencia ó descuido del conductor de la locomotora que arrojó el vagon número 1737 con violencia sobre los otros dos que se encontraban en la vía, mientras que ella niega y desconoce esa responsabilidad, por tratarse de un accidente de naturaleza esencialmente fortuito, aparte de que el accidente, dice, fué motivado por culpa imputable á la propia víctima, al introducirse en sitios vedados y reservados exclusivamente á sus empleados en el desempeño de sus funciones.

2º Que no obstante corresponde á la empresa demandada la produccion de la prueba para constatar la naturaleza fortuita del accidente que causó la muerte de Tejo (artículo 65 de la ley número 2873.) La prueba de los actores reunida con el propósito de justificar la culpabilidad atribuida, llena suficientemente su objeto y autoriza por consecuencia al juzgado para poder, á su mérito, dictar un pronunciamiento condenatorio justiciero. Las declaraciones contestes de sus testigos: Fernando Taurel, foja 50; Silverio Aguiar, foja 50 vuelta; Angel Coronel, foja 53, y Nemesio Ibañez, foja 68 vuelta, respondiendo á preguntas contenidas en los interrogatorios de foja 46 y foja 70, comprueban ámpliamente ser cierto, que Tejo murió apretado entre dos vagones, muerte que la produjo una máquina del ferrocarril que hacía maniobras, al despedir con fuerza un vagon, que vino á chocar con otros que estaban parados. El mérito de estas declaraciones ės indiscutible y su valor probatorio se impone razonablemente al criterio judicial, por tratarse de declaraciones prestadas por personas insospechables é intachables, presenciales del accidente, y sobre cuyo hecho y demás circunstancias que le rodean, están plenamente contestes, razon por la que constituyen prueba legal con arreglo al espíritu y letra de la ley 32, título 16, partida 3ª, y á la jurisprudencia consagrada al respecto por la Suprema Corte.

3º Que la prueba de descargo ofrecida por la empresa para la justificacion del caso fortuito alegado, consistente en las de-

claraciones de fojas 145, 116, 117 y 119 vuelta, es en extremo deficiente: pues aparte de que el primero afirma que el día del suceso no reinaba en Lujan un fuertísimo viento, sinó regular, y que ignora el contenido de la 3ª pregunta del interrorio de foja 123, y que el segundo nos dice, que en la época del accidente no se encontraba en aquella localidad, los dos últimos son inaceptables, no sólo por causa de ser contradichos por los demás testigos sino por las vulgares contradicciones que consigo mismo incurren. En cuanto al informe del Observatorio Astronómico de foja 128, él demuestra asimismo que la violencia del viento que reinaba en la mañana del dia 16 de Setiembre de 1896 era relativo, no habiendo el interesado preocupádose siquiera de comprobar, como debió hacerlo, que la direccion del viento coincidiera con la que llevó el vagon que chocó.

Las declaraciones de los testigos de los demandantes, respondiendo á las preguntas 5ª de los interrogatorios de foja 46 y foja 70, destruyen radicalmente aquella afirmacion, al sostener invariablemente que el viento que reinaba no era violento, y que no era posible pudiera arrastrar un vagon en las condiciones del que arrojó la locomotora.

4º Que dado el mérito de esa prueba, la defensa del caso fortuito alegado desaparece, y con ello nace el deber legal de la empresa de indemnizar á los herederos del extinto el perjuicio que les haya causado, con arreglo á lo preceptuado en los artículos 1109 y 1113 del Código Civil, por ser evidente la imprudencia ó culpa del maquinista al lanzar el vagon, sin adoptar medidas precaucionales aconsejadas hasta por el buen sentido, mayormente tratándose de sitios destinados para la carga y descarga de vaganes; y desde que su otra defensa, la basada en el artículo 55 de la ley número 2873, no es tampoco aceptable, por resultar claramente demostrado que Tejo no se encontraba en lugar prohibido, sinó que lo hizo en sitio hábil, destinado para la carga donde se entregan á los interesados los vagones para que

efectúen esas operaciones, como así resulta del croquis acompañado con la demanda y aceptado por la parte sin observacion, así lo reconocen los testigos de los demandantes en sus declaraciones mencionadas, y así especialmente lo confiesa el gerente de la compañía, señor Santiago Brian, absolviendo á foja 20 la 6ª pregunta del pliego de foja 88.

5º Que comprobada la existencia real del daño causado, la muerte de don Campio Tejo y la naturaleza culpable del hecho que la motivó, así como sus condiciones personales, sus hábitos de trabajo, monto aproximativo de lo que regularmente ganaba, así como que con su producido atendía á la subsistencia de su numerosa familia, corresponde al juzgado fijar el monto de la indemnizacion reclamada, la que en uso de la facultad privativa y descrecional que le confieren los artículos 1083 y 1084 del Código Civil, queda fijado equitativamente en la cantidad de *doce mil* pesos moneda nacional.

Por los fundamentos expuestos, y demás concordantes aducidos en el escrito de alegato de foja 136, definitivamente juzgando, fallo: condenando á la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires á satisfacer á doña Catalina Lujan de Tejo, y á sus menores hijos: Manuela, Rosa, Manuel, José, Campio, Antonio, Ramon y María Tejo, la cantidad de 12.000 pesos moneda nacional de curso legal, por vía de indemnizacion de todo perjuicio con ocasion de la muerte de don Campio Tejo, esposo de la primera, y padre de los restantes, segun partidas agregadas á los autos; cuyo pago lo verificará dentro del término de 10 dias de consentida esta resolucion, y con declaracion de que las costas son á su cargo.

Notifíquese con el original, y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires Octubre, 5 de 1899.

Vistos y considerando: Que la muerte de Tejo se ha producido á consecuencia de encontrarse él interpuesto entre dos vagones que chocaron.

Que esa circunstancia basta para que quede demostrado que Tejo se encontraba sobre la vía del ferrocarril; hecho que está además acreditado por otras constancias de autos, pues que se halla comprobado que Tejo empujaba uno de los vagones expresados con el objeto de aproximarlo al lugar donde se encontraba el carro destinado á llevar la carga de la estacion á su destino.

Que con arreglo al artículo cincuenta y cinco de la ley nacional de ferrocarriles, es prohibido á toda persona extraña al servicio del camino introducirse ó estacionarse en él, á no ser empleado público en desempeño de sus funciones.

Que en virtud de esa disposicion, Tejo no pudo introducirse y estacionarse en el lugar del accidente, porque ese lugar formaba parte del camino destinado al movimiento de tren rodante, desde que el camino comprende sus diversas vías.

Que habiendo Tejo violado esa prohibicion legal, sin lo que el accidente no se hubiera producido, no puede sinó imputarse al mismo las consecuencias, porque el hecho que no causa daño sinó por falta imputable á la víctima no impone responsabilidad alguna (artículo mil ciento once del Código Civil).

Que la empresa no ha podido estar advertida del peligro que corría Tejo colocándose indebidamente entre dos vagones.

Que la circunstancia de encontrarse el vagon que debía ser descargado en lugar destinado á la carga y descarga, no im-

porta autorizar á las personas extrañas al camino para violar la prohibicion de introducir ó estacionarse en él, ni menos significa que, haciéndolo, le sea permitido imponer al ferrocarril las medidas de precaucion elemental que han debido adoptar ellas.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y una, absolviéndose en consecuencia á la empresa demandada de la demanda interpuesta á foja cinco.

Notifíquese original, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXC

Don Juan Queirolo, por tercería en el juicio ejecutivo del Banco de la Nacion contra don Angel Queirolo; sobre costas

Sumario. — Son á cargo del ejecutante las costas causadas al tercerista sobre desembargo de bienes, cuya propiedad le ha reconocido implícitamente.

Caso. — Deducida tercería de dominio, el ejecutante, evacuando el traslado conferido de ella, pidió que se levantara el

embargo sobre que versa aquella, del que desiste, y que no se condenara en costas, dados los antecedentes que funda la tercería.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero 19 de 1895.

Y vistos: Teniendo en cuenta los hechos manifestados por el representante del Banco de la Nacion Argentina en su escrito de foja... y lo solicitado al final del mismo el Juzgado resuelve: haber por desistido al Banco de la Nacion Argentina del embargo trabado á su solicitud sobre los bienes muebles reclamados por el tercerista señor don Juan Queirolo, el que deberá ser levantado inmediatamente y prévia reposicion de sellos se archive este expediente, sin costa.

Juan del Campillo.

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 5 de 1899.

Vistos: considerando que se encuentra implícitamente reconocido que los bienes embargados son propios del tercerista.

Que, en consecuencia, éste ha sido obligado á comparecer en juicio á efecto de obtener el desembargo de los mismos bienes.

Que por lo mismo no habría razon derecha para imponerle el pago de las costas en que no por su voluntad sinó á consecuencia del juicio ejecutivo ha incurrido, con arreglo á lo dispuesto en la ley 8, título 22, partida 3ª y sus concordantes de la Recopilacion.

Por esto, se revoca el auto de foja 10, en la parte apelada, declarándose que las costas causadas son á cargo del ejecutante. Notifíquese original, repóngase los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCI

Doña Mariana Sahasquet contra el Banco Hipotecario Nacional; sobre escrituracion

Sumario. — Debe rechazarse la demanda que se funda en un documento del cual la demandante no ha probado que fuese titular.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 16 de 1897.

Y vistos para sentencia estos autos, seguidos por doña Mariana Sahasquet contra el Banco Hipotecario Nacional, de cuyo estudio resulta :

Que don Emilio Real, invocando su carácter de mandatario

de doña Mariana Sahasquet, con fecha 28 de Diciembre de 1894 se presentó judicialmente instaurando demanda ordinaria contra el Banco Hipotecario Nacional sobre escrituracion de una finca de propiedad de don Quintin Campo, situada en la provincia de Mendoza, departamento Las Heras del distrito del Algarrobal, gravada á dicho establecimiento bajo el número hipotecario 39.303, cuyo bien adquirió su mandante por compra en remate público hecho por el martillero A. M. Caldeira, siendo su area la de cincuenta hectáreas de superficie, y su precio la cantidad de 40.100 pesos moneda nacional.

Que no obstante haber requerido del Banco la escrituracion respectiva y entrega del fundo de la referencia, mediante promesa de efectuar el pago de la cantidad porque se realizó la venta, han sido inútiles sus esfuerzos en tal sentido, motivo por el que demanda al Banco á fin de que en la oportunidad se le obligue á escriturar á favor de su instituyente la propiedad mencionada, con costas y reservas de acciones por los perjuicios que pudiera recibir á causa de que por su culpa ha dejado de recoger la cosecha que tenía que hacerse de Febrero á Marzo de 1895.

Corrido traslado de la demanda, fué á foja 12 evacuada por el Banco Hipotecario Nacional, quien expuso, que es bien sabido que todo el que compra fincas rematadas por órden del Establecimiento debe saber que las ventas que efectúa son *ad referendum*, sujetas á la aprobacion del directorio del Banco; que el remate á que se refiere la demanda, en uso de esa facultad, fué desaprobado; debiendo observar á la vez, que la actora no presenta el documento ó boleto de compra, sinó el recibo de foja 1 que sirve de fundamento á su accion y cuyo documento esta extendido á nombre de don M. Sahasquet, persona distinta de la actora, por cuyo motivo y como razon general de oposicion, deduce excepcion para ser resuelta juntamente con lo principal; pues que segun su propio título, carece la demandante de accion.

Recibida la causa á prueba por auto de foja 16 para la justificacion de los hechos alegados y no consentidos, se produjo la que indica el certificado á foja 34, habiendo agregado los alegatos de las partes, y llamádose autos para sentencia.

Y considerando: 1º Que es principio de derecho universal y jurisprudencia constante de la Suprema Corte, que al actor incumbe el *onus probandi* en el juicio, y que no justificando los extremos en que reposa su demanda, el demandado debe de ella ser absuelto. *Actor non probandi reus absolvitur* (ley 1ª, tít. 14, part. 3ª).

2º Que la demanda instaurada por doña Mariana Sahasquet se funda en haber adquirido del Banco Hipotecario Nacional el bien á que se refiere el primer resultando, y desde luego, era á su cargo la comprobacion de tal hecho. ¿ Cumplió la actora con ese deber legal ? Las constancias de autos demuestran evidentemente que no.

En efecto, el documento-recibo de foja 1, y que es en el que se apoya la accion deducida, por el instrumento presentado como recaudo del juicio y del que arranca el pretendido derecho de la señora Sahasquet, lejos de acreditar la aseveracion hecha sobre la adquisicion en remate público de la propiedad individualizada, la destruye por su base, pues, que si bien ese documento demuestra que el Banco vendió la referida finca, y que el martillero recibió una seña en dinero como garantía del cumplimiento del contrato, no es menos cierto, que de su propio texto resulta suficientemente comprobado, que el adquirente de ese bien lo fué el señor M. Sahasquet, entidad bien diferente por cierto de la persona de la actora. Es una señora la que instaura la accion, y la forma que aparece en aquel recibo es la de un hombre, circunstancia especial que establece una verdadera disparidad entre ellas, alejando toda idea de confusion entre las mismas, hasta por su propio nombre.

No conteniendo ó estableciendo, desde luego el recibo de foja 1 relacion alguna de derecho entre la demandante y el Banco demandado, carece ella de todo motivo y razon legal para exigir la escrituracion de una propiedad que no aparece de auto justificado haber adquirido; mayormente, que habiendo sido observada la personería de la actora al contestarse la demanda, debió rendirse los justificativos necesarios para subsanar ese error, si es que existía, habiéndose concretado su prueba á demostrar, la ausencia de facultades del Banco para poder dejar sin efecto por sí las ventas que efectúa, y que en los avisos de remate no se ha consignado condicion alguna al respecto, hechos estos que no favorecen sus pretensiones en el sentido de acreditar la compra que invoca.

3° Que resultando de lo que precede que la señora Sahasquet no tiene títulos para demandar al Banco Hipotecario Nacional, ó por lo menos que no aparece comprobado en forma legal, el juzgado se considera excusado y eximido de penetrar al fondo de la cuestion á fin de resolver no sólo á cerca del valor legal del documento de foja 1 para servir de base á una demanda de la naturaleza de la que nos ocupa, sinó sobre la facultad que el Banco alega tener para dejar sin efecto las ventas que realiza, y que en el caso *sub-judice* han sido expresamente desconocidas.

Por estos fundamentos y demás concordantes pertinentes alegados en el escrito de foja 39, definitivamente juzgando, fallo, absolviendo el Banco Hipotecario Nacional de la demanda promovida por doña Mariana Sahasquet sobre escrituracion, con costas. Notifíquese con el original y repóngase los sellos.

Agustin Urdinarrain.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1899.

Vistos y considerando: Que no obstante haberse recibido á prueba esta causa en la estacion oportuna, la parte actora no la ha producido en el sentido de acreditar que es ella la persona á que se refiere el documento de foja primera.

Que, entre tanto, esa prueba era necesaria, negada como está la personalidad de la demandante, en el concepto de ser la titular del derecho de que habla el citado documento de foja primera en el que se atribuye ese derecho á persona de otro sexo aunque coinciden en la inicial del nombre y en el apellido.

Por esto y fundamentos de la sentencia apelada de foja 62 se confirma ésta con costas. Notifíquese original y repóngase los sellos. Devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCII

Recurso de habeas corpus á favor de don Benjamin A. Alvarez

Sumario. — 1° El ciudadano convocado al servicio militar con arreglo á las leyes vigentes sobre formacion y organiza-

cion del ejército permanente, no puede alegar que su libertad ha sido restringida sin derecho, y deducir recurso de *habeas corpus.*

2º El artículo 2º, inciso 2º, de la ley 3318 no es contrario á la Constitucion, porque el Congreso tiene facultad para fijar la fuerza de línea en tiempo de paz y de guerra.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos: Don José Luis Alvarez, se presenta interponiendo el recurso de *habeas corpus* en favor de su hermano don Benjamin A. Alvarez, de quien afirma, ha sido violenta y arbitrariamente puesto al servicio del éjército permanente de la nacion, en virtud de un decreto del Poder Ejecutivo que dispone el sorteo de los guardias nacionales de la clase de 20 años, para llenar las bajas que se produzcan en los cuerpos de línea que forman el ejército permanente de Nacion.

Sostiene, el recurrente, que no ha estado en la esfera de atribuciones del Poder Ejecutivo dictar semejante decreto, desde que la ley no les ha impuesto á los de la clase de 20 años esa forma de servicio. El ministerio de la guerra, informando al respecto, dice que se ha dictado el decreto de la referencia, en virtud de las modificaciones hechas por ley 3686, á la ley 3318, en relacion á la clase de 20 años, conceptuando esa forma de servicio, como la más « eficaz, económica y conforme á las necesidades del servicio » (nota de foja 9).

Oido el procurador fiscal, opina que no procede el recurso interpuesto, por cuanto el Poder Ejecutivo no ha hecho sinó

dar cumplimiento á las disposiciones de las leyes 3318 y 3386.

El defensor de incapaces, interviniendo por tratarse de un menor de edad, piensa que corresponde decretar la libertad del conscripto Alvarez por no haber podido el Poder Ejecutivo dictar el decreto de la referencia, por no estar autorizado á ello por ley alguna.

Considerando: Que para pronunciarse sobre la procedencia del recurso interpuesto, es ante todo, necesario estudiar las disposiciones legales pertinentes, para, á su vez, juzgar de la validez del decreto del Poder Ejecutivo que ordenó el sorteo de los de la clase de 20 años para la remonta del ejército.

Como el Poder Ejecutivo basa su decrecto de 15 de Julio, acompañado en copia á las leyes 3318 y 3686, veremos lo que ella dispone sobre este punto.

El artículo 1° de la ley 3318 de 23 de Noviembre de 1895, establece que: El ejército de la República, se compondrá: 1° *de un ejército permanente; 2° de la guardia nacional.*

El artículo 3° de la misma ley estatuye lo que sigue: *El ejército permanente* será formado: 1° por voluntarios, por contratados y por los destinados; y en caso de *insuficiencia, por contingentes de conformidad á la ley respectiva de 1872;* 2° por los argentinos que en el año anterior al de su llamamiento hayan cumplido los 20 años de edad ».

La ley 542 de 21 de Setiembre de 1892, llamada de Reclutamiento del ejército, y á la que se refiere el inciso 1°, artículo 2° de la ley 3218, dispone en sus artículos 19 y siguientes, la forma en que se ha de cumplir lo establecido en el último párrafo del citado inciso 1° del artículo 2° de ley 3318.

El artículo 13 de la ley 3318 dispone: « Que los argentinos á que se refiere el inciso 2° del artículo 2°, se organizarán en cuerpos que formarán regimientos con los de veteranos ».

Ese mismo artículo modificado por la ley 3686, dispone: « Los argentinos á que se refiere el inciso 2° del artículo 2°, serán

convocados anualmente á servicio militar, en campamentos, en cuarteles ó buques de la armada durante el término de 60 días, pudiendo el Poder Ejecutivo prorrogarlo por el término de un año, si así lo reclamaran necesidades del servicio. Vencido ese plazo, serán licenciados, quedando obligados en el primer caso á presentarse puntualmente al llamado del Poder Ejecutivo al sitio que se indique, como cuartel de su regimiento.

La falta de presentacion, sin causa justificada, será penada con dos años de servicios continuados en el ejército de línea ».

El decreto del Poder Ejecutivo de 15 de Julio del corriente año, cuyo cumplimiento ha dado orígen al precedente recurso, dice : « Debiendo en 15 de Agosto próximo *entrar al servicio en las filas del ejército permanente,* el segundo contingente de los conscriptos nacidos en 1878, de acuerdo *con la ley de la materia*, el Presidente de la República decreta : ... se expresan los detalles en que se hará el servicio á que se refiere la parte procedente del decreto.

Es entendido que, cuando el Poder Ejecutivo en el decreto precedente hace referencia á la ley de la materia, hace alusion á las leyes 3318 y 3686, como se desprende de lo expuesto por el Ministerio de la guerra en su nota de foja 9.

Ahora bien, conocidas esas disposiciones legales que rigen el caso, corresponde interrogarse si el Poder Ejecutivo ha podido, por medio del decreto de 15 de Julio, modificar los disposiciones del inciso 1°, artículo 2° de la ley 3318 de los artículos 19 y siguientes de la ley número 542.

Desde luego, es elemental en materia constitucional y administrativa, que así como una ley sólo puede derogarse por otra ley, asimismo un decreto sólo puede derogarse por otro decreto ; y en ningun caso una ley, puede ser modificada ó derogada, por un decreto ; por cuanto, reposando nuestro régimen constitucional en el principio fundamental de la division é indepen-

dencia de los poderes públicos que crean, sólo el poder legislativo puede modificar ó derogar sus sanciones, como el Poder Ejecutivo, á su vez, puede hacerlo con sus disposiciones ó decretos, sin que en ningun caso, el Poder Ejecutivo pueda por sí y ante sí, modificar las leyes.

El arculo 1° de la ley 3318 ha establecido en términos claros y explícitos que el ejército de la República se compondrá de un *ejército permanente* y de la *guardia nacional* haciendo así la distincion necesaria que emana de la misma Constitucion federal, que en los incisos 23 y 24 del artículo 67 de la misma, habla con debida separacion y distancia de estas dos instituciones : el *ejército permanente* y *las milicias*.

Y á renglon seguido, esa misma ley estatuye en su artículo 2° el modo cómo se formará el *ejército permanente*, disponiendo que lo sea por *voluntarios*, por *contratados* y por *destinados*, y en caso de que éstos no bastaran, por *contingentes*, de *conformidad á la ley respectiva de 1872.*

Y esta ley, en su artículo 19 dispone que « los contingentes serán suministrados por las provincias, con el número de reclutas que el Poder Ejecutivo designe para cada una, proporcionalmente al curso, y con arreglo á las plazas que faltaren para llenar la totalidad del ejército de línea, cuyo número será fijado anualmente por la ley del Congreso ».

Y bien, ante prescripciones legales tan expresas, sin que exista disposicion legal alguna que las haya derogado, emanada del poder competente para hacerlo, ¿es dable sostener que el Poder Ejecutivo haya podido por sí y ante sí, derogarlas por un decreto?

En manera alguna. Esas disposiciones de los artículos 2°, inciso 1°, de la ley 3318, y 19 de la ley 542, están en vigencia, y en ningun caso, ha podido ser facultativo en el Poder Ejecutivo derrogarlos, porque aceptar ésto, sería nada menos que comprometer la garantía más positiva de las libertades públi-

cas, que reposan precisamente, en la coexistencia, independencia y correlacion armónica de los tres poderes públicos, creados por nuestra ley fundamental: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial, teniendo cada uno de ellos, órbita de accion propia y siendo por su naturaleza, índole y tendencia de nuestras instituciones políticas, poderes limitados y responsables.

Pero, aunque en la nota del ministerio de la guerra, no se dice, parece insinuarse en ella, de una manera implícita al menos, que esas disposiciones legales que dejamos transcritas y que reglamentan la forma en que han de llenarse las bajas del ejército permanente, han sido denegadas por la ley 3686; por lo cual parece haberse creído facultado el Poder Ejecutivo para dictar el decreto que ordena el sorteo de los argentinos de 20 años.

Véamos si es así en verdad.

El artículo 13, modificado, dispone que los argentinos á que se refiere el inciso 2° del artículo 2° serán convocados anualmente á servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada...

Este artículo fué modificado, como se ve, pues en la ley 3318, sólo se decía: « Los argentinos á que se refiere el inciso 2° del artículo 2° se organizarán en cuerpos que formarán regimientos con los de veteranos. »

¿Cuáles fueron los propósitos que se tuvieron en vista, al sancionarse esas leyes, la 3318 y 3686?

Segun se desprende de la extensa discusion á que dió lugar la primera de esas leyes, lo que por ellas se trataba de realizar era la *instruccion de las milicias;* y para ello se dispuso que los de la clase de 20 años, se organizaran en cuerpos que formarán regimientos con los de veteranos, á fin de que éstos sirvieran digámoslo así, de *escuela práctica* y *de aplicacion* para los primeros.

Y que tal pudo y debió ser la mente del legislador, no puede caber duda, estudiando la naturaleza de las milicias, ó la ley de las disposiciones de nuestra constitucion federal.

Ya hicimos notar antes, cómo en el cuerpo de esa ley suprema, se habla siempre *separadamente* del *ejército permanente* y de *las milicias*.

En efecto, en los incisos 23 y 24 del artículo 67 de la constitucion, enumerando las atribuciones del Congreso, encontraríamos las siguientes disposiciones: 23. « Fijar la fuerza de línea de tierra y de mar, en tiempo de paz y guerra y formar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de dichos ejércitos.»

Y en el inciso 24, dice: «Autorizar la reunion de las milicias de todas las provincias ó parte de ellas, cuando lo exija la ejecucion de las leyes de la nacion y sea necesario contener las insurrecciones ó repeler las invasiones. Disponer la organizacion, armamento y disciplina de dichas milicias y la administracion y gobierno de la parte de ellas, que estuviese empleada en servicio de la nacion, dejando á las provincias, el nombramiento de sus correspondientes jefes y oficiales y el cuidado de establecer en su respectiva milicia, la disciplina prescrita por el Congreso. »

Se ve, pues, al propio tiempo que se dispone que el Congreso legisle sobre la organizacion, armamento y disciplina de las milicias, se limita á *tres* los *casos* en que el mismo Congreso, puede autorizar la reunion de esas mismas milicias:

1° Cuando lo exija la ejecucion de las leyes de la nacion;

2° Para contener insurrecciones;

3° Para repeler invasiones.

Ahora bien y atentas esas disposiciones, ¿es dable sostener que la ley 3686, ha autorizado al Poder Ejecutivo para imponer el servicio militar, á parte de las milicias, cuando no ocurre ninguno de los tres casos especificados por el artículo 67, inciso 24 citado?

Y decimos esto, porque, en efecto, hacer que por sorteo los de la clase de 20 años, llenen las bajas del ejército permanente, importa no sólo modificar, por decreto las leyes 3318, inciso 1°, artículo 2° y 542, artículo 19, sinó tambien, imponer á una parte de las milicias; un servicio á que no está sujeta, con arreglo á las prescripciones constitucionales citadas.

¿O se dirá acaso, que el Poder Ejecutivo entiende hallarse el país en uno de esos tres casos previstos por la constitucion para autorizar la reunion de las milicias?

No se desprende tal cosa del informe del ministerio de la guerra, en su nota de foja 9, pues sólo dice que el Poder Ejecutivo, usando de las facultades que le dan las leyes 3318 y 3686, ordenó que los de la clase de 20 años, reciban la instruccion militar, en la forma dispuesta por ser ella la más eficaz y económica.

No se aduce, pues, la produccion de hecho alguno que coloque al país en uno de los tres casos previstos por el inciso 29, artículo 67.

Es notorio, en efecto, que no hay ley alguna, cuya ejecucion sea resistida, ni existe insurreccion alguna, ni invasion ninguna.

Las leyes de la referencia, sólo han podido ordenar la instrucion de las milicias, pero no que presten servicios en épocas normales y fuera de los casos específicamente determinados, y si tal fué su mente, aparecería claramente, que ellas serían repugnantes á la constitución nacional.

Mas, fuera de este órden de consideraciones, existen antecedentes que son del dominio público, que puede decirse, en verdad, nos da la clave de la sancion de esas leyes.

Es notorio en efecto, que cuando se dictó la de 23 de Mayo de 1898, ley número 3686, que es la que el Poder Ejecutivo entiende le ha autorizado, á dictar el decreto que se discute, el horizonte internacional estaba obscurecido por densas nubes,

precursoras de una tempestad, que á producirse, hubiera puesto en peligro la integridad de la nacion, y fué precisamente, bajo la presion de esas circunstancias, que se dictó la referida ley, colocándose el Congreso dentro de la prescripcion constitucional citada *ut supra*.

Así se desprende de las palabras del diputado Lobos, en la sesion de la Honorable Cámara del 23 de Mayo, en la que dijo que sólo en atencion á las circunstancias especiales porque pasaba el país, en esos momentos, adhiere á la sancion de esa ley, omitiendo formular objeciones sérias de que era susceptible el proyecto en discusion que es hoy la ley 3686.

Y no es aventurado agregar, que fueron consideraciones de esa índole las que pesaron en el ánimo, sinó de la totalidad de los miembros del parlamento, al menos de un gran número de ellos, al prestar su sancion á dicho proyecto.

Y bien, pues, siendo esto así, ha debido y debe conceptuarse á la citada ley 3686, como de carácter transitorio y extraordinario, y habiendo desaparecido las causas especiales que le dieron orígen, deben desaparecer sus efectos.

Y que el Poder Ejecutivo entiende que, en verdad, han desaparecido las causas que engendraron esa ley, se percibe sin ningun género de duda, teniendo en cuenta que ha pedido al Honorable Congreso, la reduccion del ejército permanente, á siete mil hombres, de diez mil y tantos que lo formaban.

Lo que revela de la manera más elocuente, que reina hoy una situación de paz, completamente normal, y que no existen por tanto, razones que hagan presumir la produccion de ninguno de los tres casos únicos en que el Honorable Congreso, puede autorizar la reunion de todo ó parte de las milicias de las provincias.

Además, de la nota informe del señor Ministro de la Guerra, se deduce tambien que han influido en el ánimo del Poder Ejecutivo al dictar el decreto de la referencia, razones de órden económico.

Pero, se comprende que, fundamentos de esta naturaleza, no pueden privar nunca cuando se trata de salvar incólumes los sabios preceptos de nuestra carta fundamental, en cuyo cumplimiento fiel y honrado, cifra el pueblo argentino, la realizacion de sus grandes destinos y la conquista de todos los beneficios de la civilizacion.

Como nuestros constituyentes se inspiraron en las instituciones de los Estados Unidos de Norte América, es siempre conveniente estudiar su constitucion y la jurisprudencia sentada por sus tribunales, para ver si encontramos en ellas, algo que pueda hacer variar nuestra manera de apreciar el caso *sub-judice.*

Desde luego, la materia de la milicia, en ese país, está regida por tres cláusulas constitucionales; la enmienda 2ª y los incisos 15 y 16 de la seccion 8ª del artículo 1°.

La enmienda 2ª: que siendo necesaria la milicia para la conservacion de un estado libre, el ciudadano de los Estados Unidos, no podrá ser privado del derecho de tener y llevar armas.

El inciso 15 de la seccion 8ª, artículo 1°, confiere al Congreso derecho para disponer el llamamiento de las milicias, siempre que sea ello necesario, á fin de hacer *cumplir las leyes, contener insurrecciones y repeler invasiones.*

El inciso 16, le faculta para disponer una disciplina uniforme sobre todas las milicias, proveer el gobierno de la parte de ellas que hayan sido llamadas al servicio nacional, dejando á los Estados el nombramiento de jefes y oficiales y el cuidado de instruirse ó ejercitar sus milicias en la disciplina establecida por el Congreso.

En nuestro país, como lo hemos visto ya, la materia está regida, tanto por el inciso 24, artículo 67 de la constitucion nacional, cuanto por los artículos 21 y 108 de la misma.

En virtud del artículo 21: « Todo ciudadano está obligado á armarse en defensa de la patria y de esta constitucion, conforme

á las leyes que al efecto dicte el Congreso y á los decretos del Poder Ejecutivo nacional. Los ciudadanos por naturalizacion, son libres de prestar ó no éste servicio, por el término de 10 años contados desde el dia en que obtengan su carta de ciudadanía.

Por fin, el artículo 108 prohibe á las provincias armar ejércitos y levantar fuerzas de cualquier género, salvo el caso de invasion exterior ó de un peligro tan inminente que no admita dilacion, dando cuenta luego al gobierno federal.

Además el artículo 109, prohibe á las provincias, hacerse la guerra, debiendo su quejas ser dirimidas por la Suprema Corte federal, y estimarse sus hostilidades, de hecho, como actos de guerra civil, calificados de sedicion y asonada, que el gobierno federal, debe sofocar y reprimir conforme á la ley.

Como se ve, por las disposiciones pertinentes de una y otra constitucion, en materia de milicias existe perfecta identidad en cuanto á los casos en que el Congreso puede autorizar la reunion de las milicias de los estados, que son los mismos tres que enumera el inciso 24, artículo 67, de nuestra constitucion los que determina el inciso 15 de la seccion 8ª, artíuclo 1°.

Por otra parte, así lo ha establecido tambien la jurisprudencia de los tribunales americanos, como puede verse en las decisiones constitucionales de don Nicolás A. Calvo, que cita varios casos, entre ellos los que siguen. «El poder de llamar las milicias al servicio activo, está limitado en términos expresos. Alcanza sólo á *tres* casos. El llamamiento puede hacerse para ejecutar las leyes de la Union, suprimir insurrecciones y repeler la invasion», *no para otros casos*. La milicia no puede ser citada para la invasion de un país fuera de los límites de los Estados Unidos, no puede ser empleada por consiguiente, para ejecutar tratados de alianza ofensiva ni en ningun caso en que el poder militar se necesite en el extranjero para sostener derechos necesariamente buscados en tierras extranjeras. (Caso

de Kneedler versus Lane, 15, P. 238; S. C. 3, Cód. francés, 465, 523. (Calvo, página 190, tomo 1).

Otro caso. « El Congreso puede legalmente proveer para casos de peligro inminente de invasion, lo mismo que para el caso en que la invasion ha tenido ya lugar, porque el poder para repeler las invasiones, incluye el poder de proveer contra la tentativa y peligro de invasion, como los medios necesarios y convenientes para lograr ese objeto. Uno de los mejores medios de repeler la invasion, es proveer la fuerza requerida para la accion, antes que el invasor mismo haya pisado el terreno». Martin versus Molt, 12, Mleat 19.

Como estos dos casos de jurisprudencia, podríamos citar otros, que siempre confirmarían la identidad de nuestras disposiciones constitucionales, con las norteamericanas, en cuanto á los límites de la facultad del Congreso para autorizar la reunion de las milicias; siendo de observarse que dentro de la última decision citada, que cabe la actitud que asumió el gobierno argentino al dictar la ley 3686.

No es dudoso, pues, ante este estudio comparado de nuestra carta fundamental con la que le sirvió de modelo, que el criterio, con que juzgamos el caso *sub-judice* es del todo armónico, con la índole, naturaleza y tendencias de nu estras instituciones, en lo que á la milicia respecta.

Y si alguna duda quedase aún, acerca de que el Poder Ejecutivo no pudo dictar el decreto de la referencia de 15 de Julio último, ordenando el sorteo de los de la clase de veinte años para la remonta del ejército, reformando así leyes vigentes al respecto, ella se despejará fijando la atencion en lo que dispone el inciso 23 del artículo 67 de la constitucion nacional ya citado, y lo que expone el señor Ministro de la Guerra en su memoria presentada en el corriente año al Honorable Congreso.

En efecto, el inciso referido dice, hablando de las atribuciones del Congreso : Fijar la fuerza de línea de tierra y de mar

en tiempo de paz y guerra y...; con lo que ha querido precisamente, la constitucion, que el criterio del Honorable Congreso, se ajuste á las necesidades de las condiciones especiales en que el país se halle, cuando se sancionen anualmente los presupuestos respectivos, disminuyendo ó aumentando segun sean aquellas.

Y bien, pues, como lo hicimos notar antes, el Poder Ejecutivo ha propuesto ya la disminucion del ejercito de línea, porque, dada la situacion del país, éste no exige sinó un número relativamente limitado de soldados.

¿Y es posible, que verificándose ésta disminucion del ejército regular, porque no existe causa alguna que exija mayor número, es posible decimos, que puede sostenerse razonablemente que pueda echarse mano de una parte de las milicias para llevarse bajas de ejército, cuando hay de por medio, cláusulas constitucionales, que determinan tácitamente, los casos en que eso puede hacerse, y cuando por confesion del mismo Poder Ejecutivo no existe ninguno de esos casos?

Parécenos de muy fácil percepcion, el que si en algun caso, no es licito hechar mano de las milicias para remontar el ejército, es en éste, en que el mismo comandante en gefe de las fuerzas de mar y tierra de la nacion, reconoce la conveniencia de disminuir el ejército permanente de la nacion.

Por otra parte, la jurisprudencia sentada por la Corte Suprema Federal, ha restablecido, que: « El gobierno federal, no tiene potestad y jurisdiccion permanente sobre la Guardía Nacional de las provincias (tomo 9, pág. 474).

En el tomo 6, página 179, establece que : « la Administracion y gobierno de la Guardía Nacional, corresponde al Congreso cuando está empleada en el servicio de la Nacion á las órdenes del Presidente de la República. No siendo así, y antes de ser movilizada, los gobiernos de provincia, son competentes para admistrarla y gobernarla ».

Y en el tomo 21, página 134, declaró que: « Los gobiernos

de provincia, tienen la facultad de convocar la Guardia Nacional á ejercicios disciplinarios y penar la inasistencia de los ciudadanos á ellos.»

Estas declaraciones de nuestro más alto Tribunal, consagran el reconocimiento de una entidad propia y distinta de la milicia cívica, inconfundible con la del ejército permanente de la Nacion, milicia que puede sólo ser reunida ó movilizada en los casos ya enumerados por el inciso **24**, artículo **67**, de la Constitucion Nacional.

Pero se dirá que no hay pertinencia en estas citas, por cuanto ellas se refieren á los casos de movilizacion, y en éste no se trata de ello.

Fácil es contestar que no se trata sólo de dar instruccion á la milicia cívica, sinó de hacerla servir á la Nacion, incorporándola á la institucion del ejército regular de la misma, desnaturalizándola en consecuencia, y comprometiendo su personalidad propia.

El Poder Ejecutivo ha creido, sin duda que ponía en ejecucion la atribucion que le confiere el inciso **2º** del artículo **86** de la Guardia Nacional, facultad que tiene para «expedir las instrucciones y reglamentos necesarios para la ejecucion de las leyes de la Nacion, cuidando de no alterar su espíritu, con excepciones reglamentarias.»

Y bien, si la reglamentacion de la ley **3686**, fuera sólo para dar instruccion á la milicia cívica, no ha podido incorporarla al ejército regular.

Esa milicia, ha podido y debido recibir la instruccion en la forma en que antes lo hiciera, formando cuerpos separados de los de veteranos, aunque constituyendo regimientos con ellos, para que le sirvan de escuela práctica, como ya se ha dicho, pero no haciendo de los milicianos, verdaderos soldados, al servicio del gobierno nacional en los cuerpos de línea.

Considerando, por último, que es deber de los jueces, segun

lo prescribe el artículo 3 de la ley de justicia nacional de 16 de Octubre de 1862, aplicar ante todo y sobre todo, la Constitucion, á los casos que les sean sometidos, prescindiendo de toda otra disposicion de los poderes públicos que á aquella se oponga.

Por tanto, de acuerdo con las consideraciones que quedan hechas, los concordantes de la vista del defensor de Incapaces y no obstante lo pedido en contrario por el señor procurador fiscal, fallo ordenando sea puesto en libertad el ciudadano don Benjamin A. Alvarez, para cuyo fin se librará el respectivo oficio al Ministerio de la Guerra.

Así lo resuelvo en Buenos Aires, Capital de la República Argentina, á 11 de Setiembre de 1899.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 26 de 1899.

Suprema Corte:

El decreto del Poder Ejecutivo de 15 de Julio del corriente año, dispuso que debiendo entrar al servicio de las filas del ejército permanente el 2° contigente de los conscriptos nacidos en 1878, se proceda al llamamiento del expresado contingente... y que los contingentes de conscriptos se adscribirán á las ciudad[illegible] que se encuentren en las respectivas provincias, ó á las más cercanas.

Contra esta disposicion gubernativa se ha interpuesto por el recurso de *habeas corpus* la accion de nulidad, á nombre del guardia nacional don Benjamin A. Alvarez, recurso que ha sido

resuelto favorablemente en la sentencia recurrida por el procurador fiscal, corriente á foja 20.

¿Es procedente el recurso de *habeas corpus* en el caso motivado por cumplimiento de parte del Poder Ejecutivo, de prescripciones de una ley especial del Congreso?

El texto de la ley cumplida y la investidura constitucional del poder administrador para ordenar su cumplimiento, responde negativamente á los propósitos de amparo de la libertad del requirente.

El Código de Procedimientos establece el modo de proceder, segun su título 4º *en los casos de detencion, arresto ó prision ilegal*, y es por ello que su artículo 617 requiere expresamente para la procedencia del recurso de amparo de la libertad, que la restriccion se haya producido *sin derecho*. Esa condicion sin la cual la accion al amparo judicial desaparece, no se ha demostrado con la evidencia de una prueba plena, en el caso *sub-judice*.

Abramos el código fundamental, la Constitucion, que es la ley de las leyes. En su capítulo 3º, artículo 86 declara:

« Que el Presidente de la nacion es su jefe supremo, y expide las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecucion de las leyes de la nacion » (incisos 1º y 2º).

« Que es comandante en jefe de todas las fuerzas de mar y tierra, dispone *de las fuerzas militares marítimas y terrestres*, y corre con su *organizacion y distribucion*, segun las necesidades de la Nacion » (incisos 15 y 17).

En presencia de tales declaraciones, la presuncion de uso de facultades legales inherentes al comando de todas las fuerzas, á la expedicion de reglamentos para su organizacion y distribucion, está en favor del jefe Supremo, del comandante en jefe de todas las fuerzas, como genéricamente le ha llamado la Constitucion con el bien concebido propósito de evitar distinciones perjudiciales á la unidad del Comando.

En presencia de tales declaraciones constitucionales, la ley número 3318 prescribe en su artículo 2º, « que el ejército permanente será formado: 1º por voluntarios, contratados, etc., y en caso de insuficiencia, *por contingentes* de conformidad á la ley de 1872.

2º Por los argentinos que en el año anterior al de su llamamiento hayan cumplido los 20 años de edad. Todavía el artículo 13 agrega á su respecto: « Los argentinos á que se refiere el inciso 2º del artículo 2º; se organizarán en cuerpos, *que formarán regimientos con los de veteranos* ».

Es fuera de duda que la ley número 3318, dispuso ya la incorporacion de los conscriptos de 20 años cumplidos. No se explica de otro modo que hagan parte del ejército permanente con los de veteranos ».

Vinieron circunstancias premiosas, la política internacional se agitaba y pueblo y gobierno sentían la aproximacion de una guerra desastrosa, para la que era necesario levantar y preparar las fuerzas activas de la nacion. Gobierno y congreso, interpretando patrióticamente aquellos sentimientos, reconocieron la necesidad de mayor ampliacion de las atribuciones del Poder Ejecutivo respecto del servicio exigible á la guardia nacional.

Esa ley, que por sus propósitos y circunstancias en que se sancionaba, no podía dar abrigo á interpretaciones, enervantes de poder de conjunto del ejército permanente ya formado de voluntarios, contratados y guardias nacionales conscriptos segun el artículo 2º de la ley número 3318, dispuso por su artículo 2º, « que los argentinos á que se refiere el inciso 2º de aquel artículo, serán convocados anualmente á servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada, durante el término de 60 dias, pudiendo el Poder Ejecutivo prorrogarlo por el término de un año, si así lo reclamaran necesidades del servicio ».

Esta prescripcion ampliatoria para el servicio de la guardía nacional, dejaba intactas las prescripciones de la ley anterior. Los argentinos que hubieren cumplido los 20 años seguirán formando el ejército permanente de la nacion, segun la ley de 1895, y serán convocados anualmente á servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada, dispone la de 1898.

Si estas obligaciones del servicio, se armonizan con las atribuciones del comando en jefe de todas las fuerzas de mar y tierra atribuido al Poder Ejecutivo, no cabe duda sobre sus facultades para dictar el decreto impugnado.

Pero objeta el recurrente que de la ley fluye « que todos los que pertenezcan á la clase de 20 años deben hacer colectivamente el servicio, y que no hay más exceptuados que los exceptuados por la misma ley ».

Si esto es exacto, en cuanto á las excepciones y exceptuados, no lo es respecto del servicio obligatorio de los conscriptos sorteados, de la clase de 20 años.

La ley ha impuesto el deber á todos, todos deben prestar ese servicio obligatorio, en campamentos, cuarteles ó buques de la armada.

El sorteo que modifica ventajosamente aquel servicio, reduciéndolo de todos á una cuarta parte, y de un año á cuatro meses, ¿puede legalmente ser impugnado á nombre de una libertad constitucional violada?

El recurrente ha entrado al sorteo porque el hecho del sorteo ningun agravio legal le causaba. Dióle la oportunidad de obtener bolilla blanca y librarse del servicio obligatorio, y este resultado, no hubiera sido causa de una impugnacion del decreto gubernativo, tan beneficioso á los conscriptos. Sinó obtuvo lo que deseaba, queda como estaba ante los términos explícitos de la ley, obligado al servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada, segun la distribucion y reglamentos que

el presidente de la Nacion expida ante las necesidades del servicio.

Por el hecho de estar el recurrente en su servicio legalmente obligatorio, ¿tiene accion de *habeas corpus*, no ya por este hecho que le impone la ley, sinó porque no están todos los de su edad que obtuvieron bolilla blanca en el sorteo? La impugnacion resulta nimia, cuando no se han creado excepciones, en un sorteo que alcanza á todos, cuando se aplica el principio inequívoco, que el que puede lo más puede lo menos, y cuando resulta evidente, la equidad del acto gubernativo que requiere menos servicio á los guardias nacionales, que el autorizado por las leyes del Congreso.

El modo de llenarse ese servicio en campamentos, cuarteles ó buques de la armada, no es materia de amparo de la libertad.

Una vez establecido el servicio obligatorio en los lugares determinados por los artículos 13 y 14 de la ley número 3418, y 1° de la ley número 3686, es al Poder Ejecutivo que incumbe determinar el medio de llevarlo en armonía con las necesidades del conjunto y una vez colocado el recurrente en las filas del ejército permanente y sujeto al régimen militar, no le es dado ni ante las leyes orgánicas de la guardia nacional, ni ante otra alguna de la nacion, requerir prerrogativas en el órden de formacion ó asimilacion con los veteranos del ejército. No afectando tales determinaciones del comando en jefe del ejército de mar y tierra de la nacion ninguna garantía constitucional, el recurrente, que carece de accion de *habeas corpus* para reclamar del servicio obligatorio, carece de toda accion con mayor fundamento, para iniciar aquel recurso no de amparo de una libertad, contradictoria con el deber legal, sinó contra el modo y forma de ejecucion del servicio, en campamentos y cuarteles. Ninguna importancia tiene para la decision final el que los conscriptos al cumplir su servicio obligatorio llenen bajas del ejército.

Si la ley ha querido que formen parte de aquél en campamen-

tos, cuarteles ó buques de guerra, sometiéndolos á los servicios y disciplina militar, pueden y deben llenar las bajas del ejército de que forma parte, sin que esa circunstancia accidental desnaturalize su carácter de ciudadanos, llamados y organizados por un espacio de tiempo determinado para alcanzar la instruccion militar. Para que la circunstancia de llenar las bajas del ejército fuera considerada como agraviante del derecho de los conscriptos, habían de remplazar aquellas en los términos y condiciones de sus servicios. Cuando esas condiciones y términos del servicio no se establecen en el decreto gubernativo y al contrario se excluyen por la designacion de un término igual para todos, de sólo *cuatro meses*, el reemplazo no procede; y sólo les afecta el servicio é instruccion obligatoria en los puntos y términos prescriptos por las leyes y decretos relativos.

Que aquellas leyes y decretos no atacan ninguna garantía constitucional y al contrario fluyen de su texto, resulta evidente ante el exámen de las cláusulas relativas á la milicia nacional.

« Todo ciudadano argentino está obligado á armarse en defensa de la Patria y de esta Constitucion conforme á las leyes que dicte el Congreso, y á los decretos del Poder Ejecutivo nacional », prescribe el artículo 21 de aquel código. « Corresponde al Congreso, agrega el artículo 67 en su inciso 23 « fijar la fuerza de línea de tierra y mar en tiempo de paz y de guerra en el 24 ». Dispone la organizacion, armamento y disciplina de las milicias y la administracion y gobierno de la parte de ella que estubiese empleada en servicio de la nacion » y en el 25: « Hacer todas las leyes y reglamentos que sean convenientes para poner en ejercicio los poderes, antecedentes y todos los otros concedidos por la presente Constitucion al gobierno de la Nacion Argentina ».

Ante estas declaraciones del Código fundamental, no puede desconocerse la atribucion constitucional del Congreso para sancionar las leyes números 542, 3318 y 3686.

La objecion levantada en la sentencia respecto á la reunion de las milicias para contener insurrecciones ó repeler las invasiones, á que se refiere la primera parte del inciso 24 citado, no es de aplicacion, porque no se trata en el caso que motiva el decreto del Poder Ejecutivo de una movilizacion para repeler invasiones ó insurrecciones, sinó de la organizacion, armamento y disciplina de las milicias en general, que autoriza el inciso citado en su segunda parte.

Si es innegable que de esas leyes, la primera prescribe en los artículos 19 y 20, « que los contingentes serán suministrados por las provincias, con el número de reclutas que el Poder Ejecutivo designe y con arreglo á las plazas que faltaren, y que los contingentes serán suministrados por sorteo; la segunda, « que el ejército permanente será formado por voluntarios, contratados, etc., y en caso de insuficiencia *por contingentes* de conformidad á la ley respectiva de 1872 », y la tercera, « que los argentinos á quienes se refiere aquella en su artículo 2°, serán convocados anualmente á servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada » : los decretos del Poder Ejecutivo que así lo ordenan, no afectan garantía constitucional ó legal, y al contrario se subordinan á las prescripciones de aquéllas.

Pienso, por todo ello, que no resulta violentada contra derecho, la libertad del recurrente, pues el Poder Ejecutivo es autoridad competente para dictar las órdenes de convocatoria de la guardia nacional para la instruccion militar, con sujecion á las prescripciones legislativas vigentes; que esas prescripciones emanando de la autoridad del Honorable Congreso son rigurosamente obligatorias, y que la inconstitucionalidad argüida, es no sólo infundada, sinó tambien improcedente. Tratándose en el caso de un procedimiento *sumario* y debiendo tramitarse separadamente de la cuestion de fondo con que pudiera tener relacion, segun prescripcion expresa del artículo 640 del Código de Procedimientos en lo Criminal, la objecion de in-

constitucionalidad no procede en el juicio sumario, por cuanto como V. E. lo tiene aclarado en los fallos que especialmente registra la página 347, del tomo 25, por no citar otros: «Las leyes deben presumirse válidas y constitucionales mientras no se resuelva lo contrario por sentencia de tribunal competente; y lo que es definitivo en el caso, la grave cuestion sobre nulidad de una ley es de lato conocimiento, y no puede por su trascendencia discutirse y resolverse bajo los trámites sumarios y premiosos de un juicio ejecutivo.

Por estas consideraciones y omitiendo otras ante las exigencias de premura en este género de causas, pido á V. E. se sirva revocar el auto de *habeas corpus* corriente á foja 20, declarando que no procede el amparo de la libertad en el caso del conscripto Alvarez, sujeto al servicio militar con sujecion á las leyes del Congreso y á los decretos reglamentarios del Poder Ejecutivo de la nacion.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1899.

Vistos y considerando: Que el artículo sesenta y siete, inciso veintitres, de la Constitucion confiere al Congreso la facultad de fijar la fuerza de línea de tierra y mar en tiempo de paz y guerra, y formar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de dichos ejércitos.

Que como lo reconoce el recurrente, el Congreso en ejercicio de la facultad relativa á la formacion y organizacion del ejército permanente, ha dispuesto que este se forme, entre otros elementos constitutivos, por los argentinos que en el año ante-

rior al de su llamamiento, hayan cumplido los veinte años de edad (artículo segundo, inciso segundo, de la ley número tres mil trescientos dieciocho).

Que en virtud de esa disposicion los ciudadanos argentinos á que ella se refiere, forman parte del ejército de línea y dejan transitoriamente de pertenecer á la milicia ó guardia nacional tanto por razon de la naturaleza del servicio á que aquellos son llamados que los coloca en el caso del inciso veintitres, artículo sesenta y siete de la Constitucion ya citado, como porque la misma ley número tres mil trescientos dieciocho declara expresamente, en su artículo quince, que vencido el año del alistamiento en el ejército permanente, los ciudadanos en él comprendidos, ó sean los del inciso segundo, artículo segundo, pasarán á formar parte de la guardia nacional activa, disponiendo en su artículo diez y nueve, que compondrán la guardia nacional activa, todos los ciudadanos solteros de dieciocho á treinta años cumplidos, que no se hallen prestando servicio en el ejército permanente.

Que aunque dicha ley número tres mil trescientos dieciocho dispuso en su artículo trece que los argentinos á que se refiere el inciso segundo, artículo segundo, « se organizarán en cuerpos que formarán regimientos con los de veteranos »; la ley número tres mil seiscientos ochenta y seis ha modificado ese artículo, eliminando el precepto relativo á la formacion de cuerpos compuestos de los conscriptos.

Que con la modificacion ha dejado de existir mandato legal en lo que respecta á la organizacion del ejército permanente y su division, basada en el origen del alistamiento.

Que de conformidad con el citado artículo trece, los argentinos llamados á formar parte del ejército permanente en virtud del inciso segundo, del artículo segundo, serán convocados anualmente al servicio militar en campamentos, cuarteles ó buques de la armada durante el término de sesenta dias, pu-

diendo el Poder Ejecutivo prorrogarlo por el término de un año si así lo reclamasen necesidades del servicio.

Que, con sujecion á las leyes vigentes, por tanto, los argentinos de que se ha hecho mencion forman parte del ejército permanente y el Poder Ejecutivo está facultado para hacerlos prestar servicios en él durante el término de un año.

Que en su virtud Alvarez, á quien se ha exigido un servicio á que lo somete la ley, no puede decir que su libertad ha sido restringida sin derecho, ni puede imputar al Poder Ejecutivo exceso en el ejercicio de sus facultades, cuando estando autorizado para requerir ese servicio durante un año, lo ha exigido sólo por tres meses.

Que la circunstancia de no haber el Poder Ejecutivo convocado á todos los conscriptos para que presten simultáneamente sus servicios, no afecta en lo mínimo á los derechos personales de Alvarez ni le agravia á su libertad, desde que á él sólo se le exige el cumplimiento de un deber que las leyes le imponen.

Que el Poder Ejecutivo dictando reglas para la ejecucion de las leyes de referencia, ha usado las facultades que le son propias de acuerdo con los incisos dos y diecisiete del artículo ochenta y seis de la Constitucion, porque no ha alterado el espíritu de la ley reglamentada y porque está encargado de disponer de las fuerzas militares marítimas y terrestres y correr con su organizacion y distribucion segun las necesidades de la nacion.

Por esto y fundamentos concordantes de la vista del señor Procurador general y de conformidad con lo pedido en ella, se revoca el auto apelado de foja veinte, con costas. Notifíquese original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

BENJAMIN PAZ.—ABEL BAZAN.—
OCTAVIO BUNGE. — JUAN E.
TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCIII

Criminal contra Pedro Balestrazi, por falsificación de billetes de banco; sobre excarcelacion

Sumario. — 1° Para la excarcelacion bajo fianza sólo debe tenerse en cuenta la naturaleza del delito imputado, y no las circunstancias que puedan fundar en definitiva la inocencia del procesado.

2° Al procesado por falsificacion de billetes de banco, no puede ser concedida.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Señor Juez:

Buenos Aires, Agosto de 1899.

Considerando este ministerio que aun subsisten las circunstancias expresadas en la vista de foja 2 vuelta de este incidente, respecto al acusado Balestrazi, la excarcelacion bajo fianza que se solicita no procede y V. S. no debe acordarla.

J. Botet.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 18 de 1899.

Autos y vistos: De conformidad con lo determinado por el señor Procurador fiscal en su precedente vista y no habiéndose modificado la situacion legal del procesado Pedro Balestrazi, no ha lugar á la excarcelacion que bajo fianza se solicita en el precedente escrito.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 15 de 1899.

Suprema Corte:

De las constancias de autos se desprende que Pedro Balestrazi se encuentra procesado por el delito de falsificacion de billetes de banco.

Asimismo, lo declara el auto de prision preventiva, dictado por el señor juez *a quo* á foja 203.

Y como el término medio de la pena que corresponde al delito porque se procesa al recurrente sobrepasa en mucho los límites fijados por el artículo 376 del Código de Procedimientos en lo Criminal, reformado por la disposicion de la ley número 3508, relativamente á la excarcelacion bajo fianza; pido á V. E. se sirva confirmar el auto recurrido de foja 5 vuelta, por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1899.

Vistos y considerando: que segun resulta de autos, el recurrente Pedro Balestrazi se encuentra procesado por el delito de falsificacion de billetes de banco autorizados por la Nacion, ó por complicidad en el mismo, segun el auto de prision preventiva, corriente á foja doscientos tres de la causa principal.

Que la pena aplicable al hecho imputado á Balestrazi, una vez probado, no permite la excarcelacion bajo fianza autorizada por el artículo trescientos setenta y seis del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que, con arreglo á la jurisprudencia de la Suprema Corte para la excarcelacion bajo fianza, sólo debe tenerse en cuenta la naturaleza del delito imputado, y no las circunstancias que puedan fundar en definitiva la inocencia del procesado.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general, se confirma, con costas, el auto apelado de foja 5 vuelta.

Notifíquese con el original y devuélvanse, debiendo reponerse los sellos ante el Inferior.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCIV

La Provincia de Buenos Aires contra Juan R. Berchocagirigirn sobre embargo preventivo y personería

Sumario. — El poder conferido para reivindicar comprende la facultad de pedir el embargo preventivo de la cosa reivindicada, y si éste se ha concedido bajo caucion juratoria, el apoderado puede prestarla, debiéndola hacer en nombre del mandante.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 10 de 1899.

Vistos en el acuerdo y considerando: Que el poder para pleitos comprende la facultad de solicitar las medidas que la leyes autorizan en los juicios para que fueran dados á no ser que ellos requieran fucultades especiales ó éstas hayan sido limitadas en el mandato.

Que las leyes autorizan pedir embargo preventivo de la cosa que haya de ser demandada por accion de reivindicaciou sin requerir para ello poderes especiales y sin que lo haga necesario la circunstancia de tener la parte que lo solicita que prestar

caucion juratoria por sus resultas toda vez que esta caucion no importa comprometer la responsabilidad del mandante por actos agenos al mandato (artículo mil novecientos cuarenta y seis, Código Civil).

Que, por consiguiente, la facultad para solicitar embargo preventivo y prestar, en consecuencia, la caucion juratoria respectiva está implícitamente comprendida en los términos de la procuracion, cuyo desglose consta á foja nueve, toda vez que dicha facultades no han sido limitadas en tal sentido.

Que habiéndose decretado el embargo, como consta á foja siete bajo la responsabilidad y caucion juratoria de la parte que le solicitó no es el mandatario que debe ofrecer en su nombre propio esa caucion sino en el nombre de su mandante.

Que segun resulta de la diligencia de foja siete vuelta, el mandatario ha dado su caucion personal, lo que importa no haberse cumplido con la condicion bajo la cual se decretó el embargo, haciéndose, en consecuencia, necesario que sea prestada en la forma que determine el citado auto de foja siete.

Por esto, intímese á don Pedro Fernandez Villarino, preste en el acto de la notificacion la caucion juratoria ordenada por el auto de foja siete, obligando la responsabilidad de su mandante bajo apercebimiento de quedar sin efecto el embargo. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCV

Don Ignacio Ruiz reclamando ante la Suprema Corte contra procedimientos del Juez del Crimen de la Capital

Sumario. — No corresponde á la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte, ni por recurso ante la misma, el reclamo sobre los procedimientos de un juez del crímen de la Capital relativos á pago de honorarios.

Caso. — Don Ignacio Ruiz ocurrió ante la Suprema Corte interponiendo recurso de un auto sobre regulacion y el pago de honorarios dictado por el juez del crímen, doctor Veyga, diciendo que éste no podía conocer en la causa por estar legalmente impedido, y no poder, en consecuencia, condenarle con arreglo á la Constitucion Nacional.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 10 de 1899.

Resultando de la exposicion de los hechos que hace esta parte que el caso no cae bajo la jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte ni de la que le acuerda el artículo 14 de la ley de jurisdiccion y competencia, no ha lugar y archívese. Repóngase la foja.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCVI

Don Julio Watteau, por tercería de dominio en el juicio ejecutivo del Banco Nacional contra don D. D. Serpa; sobre recusacion.

Sumario. — Debe rechazarse la recusacion fundada en causas ilegales, ó en causas que no han sido probadas.

Caso.— Resulta del

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Julio 3 de 1899.

Vistos: Y considerando: 1° Que la recusacion deducida á foja 210 por el señor Julio Watteau se funda en que los títulos de la Merced Real afectan los intereses de la señora Pola P. de Puebla, doctor German Puebla y señor Rodolfo Puebla, madre política la primera y hermanos políticos los últimos y de la propia esposa del proveyente, cuya causal se dice comprendida en el inciso 8° del artículo 43 de la ley de procedimientos de los tribunales federales de 14 de Setiembre de 1863 y en el artículo 611, inciso 2°, del Código de Procedimientos de la Provincia.

2° Que por el escrito de foja 211 se amplían las causales de recusacion, diciendo que el proveyente ha patrocinado como abogado á algunos de los contrarios del acusante y emitido dictámen ó consejo en tal sentido, que mantiene además acciones criminales contra su letrado el doctor Ponce, siendo que para los efectos de esta causal se encuentran asimilados ó considerados como una misma persona el litigante y su abogado, segun lo dispuesto en los artículos 611, incisos 7°, 8° y 13° y artículo 614 del Código de Procedimientos de la Provincia, artículo 43, incisos 7°, 8° y 9° de la ley de 1863 antes citada y artículo 368, incisos 4° y 8°, del Código de Procedimientos en materia civil y comercial de la capital federal.

3° Que no es del caso averiguar la pertinencia de las citas del Código de Procedimientos de la Provincia y de la capital federal, desde que las causales de recusacion son de interpretacion restrictiva y sólo son admisibles las enumeradas en la ley de 14 de Setiembre de 1863 (art. 31 y Fallos de la Sup. Corte, tomo 19, pág. 118; tomo 5, pág. 193; tomo 29, pág. 179).

4° Que con relacion á la causal alegada en el escrito de foja 210, debe el proveyente hacer constar que ignora en absoluto qué relacion pueden tener los títulos de la Merced Real que invoca el recusante con los intereses de su señora suegra y hermanos políticos, sabiendo por las informaciones de familia que ni tienen ni han tenido cuestion alguna judicial ni extrajudicial, ni vínculos de intereses de ningun genero con el señor Watteau ó sus representados.

En cuanto á la esposa del proveyente es completamente falso que le afecten ó puedan afectar sus intereses los títulos de la Merced Real.

5° Que el inciso 8° del artículo 43 de la ley de procedimientos de 1863 en que se funda el recusante, dice textualmente: « Siempre que por cualquier causa ó relacion tenga el juez interés en las resultas del pleito », lo que demuestra que aún supo-

niendo que pudiera surgir en el futuro alguna cuestion entre el señor Watteau y los hermanos políticos del proveyente, no habría el interés que la ley exige tenga el juez en las resultas del pleito, porque no tiene ninguna comunidad de intereses actual con ellos.

6° Que la segunda causal invocada, escrito de foja 211, la de haber patrocinado el proveyente como abogado á alguno de los contrarios y haber emitido opinion ó consejo, no está comprendida entre las enumeradas por la ley, puesto que el recusante no se refiere al presente juicio y « para que la opinion manifestada pueda ser causa de recusacion, es necesario que sea emitida con motivo del pleito en que se quiera hacer valer la recusacion (art. 43, inc. 7°; ley de procedimientos, y Fallos de la Sup. Corte, tomo 29, pág. 170).

Aunque el recusante no ha producido á este respecto prueba alguna en el término respectivo, debe hacerse constar que en el único juicio que ha intervenido como abogado el proveyente, hace cuatro ó cinco años atrás, y que puede tener alguna relacion con los títulos que se invocan, es uno de reivindicacion promovido por las señoras Gonzalez, hoy mandantes de Watteau contra don Apolinario Moran, en el cual no se llegó á contestar la demanda ni llegó la oportunidad de estudiar los títulos aludidos que no se habían presentado tampoco, el cual se encuentra desde aquella fecha en apelacion ante la Suprema Corte por un incidente prévio.

7° Que si bien es cierto que antes de ser juez numerosas personas le han pedido opinion al proveyente sobre el valor legal de los títulos en que se apoya el recusante á ninguna pudo dársela porque jamás pudo encontrar las oficinas ni el juicio sucesorio de doña María Isabel Montecinos ni ninguno de los juicios de mensura y deslinde que se citan para estudiarlos y formar juicio de su suerte, que recien para resolver este incidente ha podido ver por primera vez el juicio número 1437 caratula-

do: «Julio Watteau, sobre mensura y deslinde de los campos de Junin» pedido *ad effectum videndi*, no conociendo todavía los demás.

8° Que la tercera causal alegada de mantener el proveyente acciones criminales contra el doctor Poese, letrado del recusante no es de las enumeradas en el artículo 44 de la ley de Procedimientos de 14 de Setiembre de 1863, ni es exacto tampoco el hecho; pues, si bien fué cierto que con mucha anterioridad á su nombramiento de Juez dedujo acciones criminales por injurias y calumnias contra el doctor Ponce esos juicios terminaron por retractacion y explicaciones satisfactorias que dió el acusado.

9° Que aunque no se ha alegado otra causal de recusacion en el escrito de foja 213 ofreciendo prueba, se pide un informe de los Bancos Nacional en Liquidacion é Hipotecario Nacional para justificar que el proveyente es deudor de dichos Bancos y entónces debe tambien tomar en cuenta esa causal porque es de las enumeradas en el artículo 43 de la ley del 63.

10° Que si bien es cierto el hecho de ser el proveyente deudor de dichos Banco, ninguna participacion tiene en este juicio el Banco Hipotecario Nacional, y con relacion al Banco Nacional en Liquidacion ejecutante, contra cuya ejecucion ha deducido su tercería el recusante, es de observarse que la Suprema Corte Nacional ha resuelto que «el ser acreedor ó deudor del Banco Nacional no es causa de recusacion en los juicios en que éste sea parte», dando extensamente los fundamentos de tal resolucion (Fallos, tomo 49, páginas 41 y 96).

11° Que los Jueces federales deben conformar sus resoluciones á las decisiones que en casos análogos dicte la Suprema Corte haciendo jurisprudencia. (Fallos, tomo 9, página 53).

12° Que aun cuando sería muy cómodo para el proveyente inhibirse de conocer en los numerosos juicios que sigue el recusante ante el juzgado federal, unos con el Banco Nacional en

Liquidacion otros con el Banco Nacional y otros con el Banco Hipotecario Nacional y otros con diferentes personas, basados todos en derechos que dice le da la Merced Real de 1718 entiende que si así lo hiciera faltaría á su deber como magistrado, pues considera que por la aceptacion del cargo está en la obligacion de afrontar todo el trabajo y todas las responsabilidades que por ministerio de la ley le vengan; que es faltar á su deber buscar ó aceptar pretextos para inhibirse y que no sólo debe hacerlo cuando haya clara y netamente una de las causales enumeradas en el artículo 43 de la ley de 1863 que en el presente caso no existen como acaba de demostrarse.

13° Que del juicio de mensura y deslinde de los campos de Junin ofrecido como prueba y traido á la vista *ad effectum videndi* lo único que de él resulta es, que el 29 de Mayo de 1896 ha sido el juez de paz de Junín acompañado de Aristides Spont apoderado del señor Watteau y el agrimensor don Fridolin Quinke á casa de don Rodolfo Puebla con el objeto de tomar posesion de su finca y no encontrándolo, doña Mercedes Maravilla, única persona que estaba en la casa ni consintió en la toma de posesion ni les permitió siquiera levantar el acta respectiva sin que aparezca que ese acto frustrado haya tenido ulterioridad alguna (véase foja 67 vuelta del expediente citado).

14° Que examinando el proveyente en conciencia no encuentra reato alguno que pueda hacer vacilar la serena imparcialidad con que debe administrar justicia en el presente juicio como en los demás, y someterá complacido sus fallos á la sabia revision de la Suprema Corte si se dedujeren los recursos legales.

15° Que las recusaciones son miradas por la ley con espíritu restrictivo porque no siempre son el ejercicio de un derecho y á menudo se emplean como un recurso dilatorio, como pudiera creerse en el presente caso, si se observa que en el

escrito de foja 3 por el cual se deduce la tercería, se pide especialmente al proveyente que lo provea suspendiendo el remate con habilitacion de hora y lugar, « aun cuando creyera del caso por cualquier motivo inhibirse en estos autos » que no se dedujo entonces recusacion en forma; que prosiguió el juicio con la aquiescencia de las partes, produciéndose abundante prueba y sólo cuando á peticion del mismo recusante se manda regir el término para alegar en mérito de la prueba y despues que se le concede una nueva suspension del mismo (véase escritos de fojas 206 y 209) se formula la recusacion fundada en hechos todos anteriores á la promocion del pleito.

No es, pues, fácil explicarse cómo encontró el señor Watteau hábil al juez para que haga toda la tramitacion del juicio y recien lo halla inhábil cuando se pone la causa en estado de fallar sin que se haya producido ningun incidente ni haya sido desatendida ninguna de sus peticiones.

Por tanto: resuelvo no haciendo lugar á la recusacion deducida con costas (artículo 37 de ley de Procedimientos). Repónganse los sellos y devuélvase el expediente *ad effectum videndi*.

Isaac Godoy.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que como lo establece el auto apelado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31 de la ley de procedimientos los jueces de seccion sólo son recusables por las causas enumeradas en la misma ley.

Que el recusante no sólo debe alegar causal admisible á

los efectos de la recusacion, sinó que es de su cargo tambien producir prueba suficiente de los hechos que le sirven de fundamento.

Por esto y sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja doscientos vientiocho vuelta. Notifíquese original y repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCVII

Don German Nagel contra don José D. Gomez, sobre reivindicacion de condominio

Sumario. — Fundada la accion reivindicatoria de condominio en el título hereditario de los causantes del actor, y en la prescripcion treintenaria, y no probado uno ni otro fundamento, debe absolverse de ella al demandado.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Autos y vistos : El juicio civil seguido entre el súbdito aleman don German Nagel y el ciudadano argentino don José Go-

mez, sobre reivindicacion de un lote de terreno, de su estudio resulta: Que en 23 de Abril de 1890 se presentó ante este juzgado don German Nagel exponiendo: Que en 18 de Marzo de ese año doña Ventura, don Manuel, don Julian y doña Mercedes Ovejero le vendieron las acciones y derechos que poseían en condominio con doña Ana Miranda en una cuadra de terreno ubicada en la parte sud de esta ciudad, entre las calles Alsina 24 de Septiembre, Independencia y Catamarca, segun constaba por la escritura pública que acompañaba.

Que el inmueble en que la familia Ovejero le había vendido las acciones y derechos de que se trata se mantuvo y sigue manteniéndose *pro-indiviso* desde el fallecimiento de doña Isabel Ovejero, de quien lo hubieron por herencia los ascendientes de sus vendedores y los de doña Ana Miranda, quien, á pesar del estado de indivision de ese bien raíz, ha enajenado varias porciones de terreno, contándose entre éstas la que ha vendido á don José Domingo Gomez.

Que la cuadra de terreno de que se trata perteneció á doña Isabel Ovejero y al fallecimiento de ésta y á falta de ascendientes y descendientes legítimos y naturales, la propiedad de ese inmueble se trasmitió á sus sobrinos carnales: Rosa Ovejero, madre de Ana Miranda, Juan de Dios y Patricio Ovejero, padres de sus vendedores, quienes vivieron en quieta y pacífica posesion, á título de dueños, hasta su fallecimiento.

Que fallecidos Juan de Dios, Patricio y Rosa Ovejero, sus descendientes Ana Miranda y los que le vendieron sus acciones y derechos continuaron hasta el presente la posesion que tenían sus padres y sin embargo de ser esta posesion que se remonta á más de cuarenta años un hecho real y de pública notoriedad, doña Ana Miranda ha vendido á don Angel Terrera, á don Felipe Cué y á don José D. Gomez y á otros muchos la mayor parte del inmueble que pertenece á la comunidad, comprendiendo sus ventas hasta las habitaciones de uno de los con-

dóminos, como se demostró por el *interdicto de retener* que dedujo su vendedora doña Ventura Ovejero contra don Angel Terrera ante este juzgado y en el que se mandó amparar en la posesion á la actora.

Que en mérito de los antecedentes que deja relacionados deducía accion reivindicatoria contra don José Domingo Gomez por la parte indivisa que le corresponda en esa propiedad y que posee por compra hecha á doña Ana Miranda.

Que aduce en su apoyo las disposiciones de los artículos 2673 y 2680 del Código Civil.

Que doña Ana Miranda por sí y ante sí, siendo copropietaria como es, no ha podido ejercer el dominio pleno de la cosa comun al hacer las enajenaciones que ha hecho, porque el dominio pleno de los bienes *pro-indiviso* reside únicamente en la comunidad ó sea en la personalidad colectiva de todos los condóminos, segun la nota del doctor Segovia al artículo 2680 citado.

Que la accion de reivindicacion que entabla contra Gomez es perfectamente procedente porque cada uno de los condóminos puede reivindicar contra un tercer detentador la cosa en que tenga su parte indivisa, segun el artículo 2679 del Código Civil, y como el señor Gomez se encuentra en posesion de la parte que reivindica dirige contra él la accion (art. 2758, Código Civil).

La parte de Gomez, contestando la demanda, expuso que los Ovejero han sido ya vencidos en juicio por doña Ana Miranda ante los tribunales provinciales, habiendo por tanto sobre ésto cosa juzgada y que han sido vencidos con tanta razon que ellos mismos (los Ovejero) se condenan al hacer su genealogía para establecer su pretendido derecho hereditario.

Que en efecto, aparte de que doña Ana Miranda desconoce el parentesco que se le atribuye con Juan de Dios y Patricio Ovejero hay documento público en que consta ser inexacta la aseveracion de que doña Isabel Ovejero muriese sin dejar descendientes.

Que los títulos de propiedad de doña Ana, que obran en los autos promovidos contra ella ante el Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de esta provincia por Ventura Ovejero, sobre accion confesoria, constatan que en 1844 don Pedro Miranda, padre de aquella, se presentó pidiendo que se le confiriese posesion judicial del terreno de que eran dueños y poseedores en virtud de donacion que fué hecha á su señora madre política Isabel Ovejero, posesion que prévia mensura le fué dada.

Que Rosa Ovejero, esposa de don Pedro Miranda y madre de doña Ana, no fué sobrina sinó hija de doña Isabel y por tanto heredera de ésta, con exclusion de otros parientes en grado menos próximos.

Que fallecidos sus padres, doña Ana, híja única y universal heredera, continuó la posesion de ellos como exclusiva dueña.

Que esa posesion pública y pacíficamente ejercida data de más de 30 años sin interrupcion hasta que en 1875, un tal Alonso Diaz intentó disputarle la propiedad, siéndole adverso el resultado del pleito.

Que posteriormente pretendieron lo mismo los causantes del derecho de Nagel y corrieron igual suerte á la de Diaz siendo las gestiones de los Ovejero posteriores al año 1883 en que doña Ana Miranda se presentó como única propietaria é hizo la mensura y amojonamiento judicial del fundo sin que surgiera la menor oposicion ni se levantara si quiera una voz de protesta contra esas operaciones de parte de persona alguna, como lo comprueban las diligencias respectivas que corren agregadas tambien á los autos recordados.

Que por tales antecedentes no ha tenido inconveniente en comprarle á doña Ana Miranda, de buena fé, el sitio en que ha edificado su casa, con la extension y límites expresados por los títulos que acompaña.

Que los Ovejero no han constatado haber entrado en la posesion hereditaria y sin haberlo hecho no les es dado ejercitar

accion alguna que nazca de ella ni demandar á los detentadores de los bienes hereditarios.

Que los Ovejero nunca adquirieron el condominio del terreno ni por tanto han podido trasmitir á Nagel un derecho que ellos mismos no tenían y ni éste mismo puede, fundado en esa trasmision, ejercitar una accion que no compete á sus causantes.

Que no sólo falta á los Ovejero la posesion hereditaria sino el título mismo para pedirla como ha sido ya declarado por decision de los tribunales de la provincia en el litigio sostenido por doña Ana Miranda, habiendo, en consecuencia, cosa juzgada sobre este particular.

El juzgado recibió la causa á prueba, debiendo ella versar sobre los hechos afirmados por la demanda y negados por la contestacion. Ambas partes produjeron la testimonial, la actora la que corre de foja 35 á foja 54 y la demandada la que corre de foja 55 á foja 77. La parte de Nagel presentó el interrogatorio de foja 36 que contiene las siguientes preguntas : « Si saben y les consta : 1° Que doña Isabel Ovejero no tuvo más hijo que Mariano Ovejero; 2° que éste murió antes que aquella sin dejar sucesion; 3° que Juan de Dios y Patricio Ovejero sobrinos carnales de doña Isabel Ovejero, después que esta murió, vivieron á título de dueños y hasta su fallecimiento en la cuadra de terreno que perteneció á doña Isabel Ovejero; 4° que despues del fallecimiento de Juan de Dios y Patricio Ovejero, sus hijos Julian, Manuel, Carmen, Ventura y Mercedes Ovejero continuaron viviendo en ese terreno como dueños del mismo; 5° que la posesion y dominio de la familia Ovejero en ese terreno se remonta á más de 40 años atrás. Al tenor de este interrogatorio depusieron los testigos Pedro Cárdenas, Carlota Aguirre, Vicenta Lastra, Juana Suarez de García, Agustina Chasarreta, Gertrudis Orellana, Nepomuceno Luna, Antonino Gauna, Felipe Luna é Indalecio Luna, todos estos

testigos depusieron uniformemente sobre lo fundamental; es decir, acerca de que todos los Ovejero poseyeron el terreno que fué de doña Isabel quieta y pacíficamente por más de 40 años, aseverando contestes que doña Isabel no tuvo más hijo que Mariano, quien murió antes que ella sin dejar sucesion alguna.

La parte de Gomez presentó el siguiente interrogatorio: 1° Si conocen el terreno en que ha edificado su casa Gomez; 2° Si ese terreno es parte de otro que en mayor extension perteneció á doña Isabel Ovejero y á título hereditario fué poseído por doña Rosa Ovejero esposa de don Pedro Miranda, siendo éstos conocidos como únicos dueños sin que nadie les disputara la propiedad; 3° Que fallecidos doña Rosa Ovejero y don Pedro Miranda, continuó esa posesion doña Ana Miranda, siendo siempre conocida y disponiendo como única dueña; 4° Que esta posesion la han ejercido públicamente desde hace muchos años; 5° Que en 1875, poco más ó menos, un tal Alonso Diaz intentó disputar la propiedad y perdió el pleito.»

Fueron examinados al tenor de este interrogatorio los testigos que siguen: Juan Francisco Borges, Martin Herrera, Antonio Cáceres, Benigno Luna, Manuel Cisneros, Roque Arias y Fernando Peralta. Todos estos testigos depusieron contestes al tenor del referido interrogatorio, siendo de notar que Benigno Luna dice no le constaba que fueran *únicos dueños*; siendo Cisneros quien le dice explícitamente y aún respecto de las repreguntas formuladas por la parte de Nagel en cuanto á que los Ovejero habían vivido allí siempre; es decir, en el terreno que fué de doña Isabel Ovejero juntamente con Ana Miranda; con excepcion de Borges, Herrera y Peralta que dicen ignorar las repreguntas.

Ahora bien, corresponde apreciar la fuerza probatoria de estas declaraciones, segun las reglas de la sana crítica. Desde luego se observa que el número de testigos de la parte de Nagel es mayor que el de la de Gomez pero tambien hay que tener en

vista que son más caracterizados los de Gomez como son Borges y Herrera que han ocupado altas posiciones políticas y son socialmente bien conceptuados.

Además, es de tenerse en vista que la parte de Nagel ofrece como prueba los autos que se siguieron ante este juzgado por doña Ventura Ovejero con don Angel Terrera sobre interdicto de recobrar.

Del exámen de estos autos resulta que, en efecto, doña Ventura había poseido durante más de 30 años el terreno en el que Terrera abrió cimientos para edificar su casa y mandándose amparar en la posesion á doña Ventura se ordenó que Terrera repusiera las cosas en su primitivo estado.

Es de notarse que la parte de Gomez se opone á que este juzgado tome en consideracion esas actuaciones de prueba rendidas en el mencionado interdicto, fundada en que no se han recibido con su anuencia ó presencia y en el aforismo *res inter allios acta res judicata allios non nocent.*

Estudiando ahora las respuestas dadas por los testigos de Nagel, vemos que Antonio Gauna, de 60 años de edad, contesta á foja 41 á la primera pregunta, que sabe; á la segunda, que no recuerda; á la tercera, que sabe y le consta; á la cuarta, que tambien sabe y le consta; y á la quinta, lo mismo, que sabe y le consta por haberlos conocido.

La parte de Gomez hizo al testigo estas preguntas: 1ª si don Pedro Miranda fué yerno de doña Isabel Ovejero; dijo que no sabía, *no conoció más hijo de doña Isabel* que don Mariano; 2ª si despues de la muerte de doña Isabel don Pedro Miranda con su esposa doña Rosa Ovejero vivieron en el terreno disponiendo como dueños, dijo que así había oído; 3ª si sabía que Patricio y Juan de Dios Ovejero entraron á vivir en ese terreno en vida de doña Isabel y con permiso de ella, dijo que *no sabía que vivieran con permiso sinó como dueños;* 4ª si Julian, Mercedes y Carmen Ovejero no vivieron en el terreno que fué

de doña Isabel; dijo *que vivían en ese terreno;* 5ª si el rancho en que vive doña Ventura Ovejero fué trabajado por don Agustin Lopez con permiso de don Pedro Miranda, dijo que era cierto.

El testigo Nepomuceno Luna, de 60 años de edad, contestando al mismo interrogatorio, dice á foja 43, á todas las preguntas del interrogatorio, que sabe y le consta por haberlos conocido.

Contestando á las mismas repreguntas hechas al testigo Gauna por la parte de Gomez, á la 1ª dijo: *que no era yerno,* que era casado *con una sobrina de doña Isabel;* á la 2ª, que era cierto; á la 3ª, que como dueños *vivian así como vivia Rosa, que eran sobrinos;* á la 4ª, que era cierto; á la 5ª, que vive en el rancho que trabajó don Agustin Lopez, pero que *no sabe que lo hiciera con permiso de don Pedro Miranda.* Preguntado además, si era cierto que estaba enemistado con doña Ana Miranda por no haberle querido vender el sitio en que tiene edificado su rancho, dijo *que no estaba enemistado con ella* á pesar de ser cierto que no le quiso vender ese sitio y de que se lo vendió á don Felipe Cué y que estaba demandado de desalojo por éste, *no siendo verdad que los Ovejero le hubieran prometido no sacarlo de su rancho.*

La testigo Vicenta Lastra, que ignora su edad, contestó, á foja 45, afirmativamente todas las preguntas del interrogatorio, y á las repreguntas formuladas por Gomez, contestó: á la 1ª, que no sabe; á la 2ª, que es cierto; á la 3ª, que vivieron como parientes; á la 4ª, que viven en el mismo; á la 5ª, que no sabe.

La testigo Gertrudis Orellana, que ignora su edad, contestó á foja 46 vuelta: que sabía todas las preguntas; la primera, de oídas; y las demás, por constarle; á las repreguntas de Gomez, dijo: á la 1ª, que fué casado con una sobrina; á la 2ª, que es cierto que á ninguno le decían nada porque todos eran parientes; á la 3ª, que no sabe; á la 4ª, que es cierto; á la 5ª, que tra-

bajó Lopez porque su suegra doña Rosa le dijo que hiciera. Repreguntado por Gomez si era verdad que le había ofrecido á doña Ana el trabajo de su hijo y que no le aceptó aquella disgustándose por eso con ella, dijo: *que no se disgustó.*

El testigo Pedro Cárdenas, de 80 años de edad, contestó afirmativamente todas las preguntas del interrogatorio; á foja 48, á las repreguntas, dijo: á la 1ª, *que no era yerno;* á la 2ª, que es cierto; á la 3ª, que *no le constaba que fuera con permiso;* á la 4ª y 5ª, que *no sabía.*

La testigo Agustina Chasarreta, á foja 49 vuelta, de 80 años de edad, dijo: á la 1ª y 2ª preguntas, que era cierto, no comprendiéndole las demás del interrogatorio; á las repreguntas, dijo: á la 1ª, que *no era yerno* sino buen *vecino que no tuvo más hijo que Mariano;* á la 2ª dijo, que vivían así y *los Ovejero tambien, que eran dueños del terreno;* á la 3ª dijo, que había oído decir que vivían aparte; á la 5ª dijo, que no sabía.

La testigo Juana Suarez de García, á foja 51, que ignora su edad, contestó: que sabía las preguntas 1ª y 2ª por constarle; la 3ª y 4ª, por haber oído decir; la 5ª, que sabía que era así. A las repreguntas, dijo: á la 1ª, que no sabía; á la 2ª, que vivieron allí juntos los Ovejero; á la 3ª, 4ª y 5ª, que no sabía.

La testigo Carlota Aguirre, á foja 52 vuelta, que ignora su edad, contestó á todas las preguntas que sabía y le constaba por haberlos conocido; á las repreguntas de Gomez, dijo: á la 1ª, *que no era yerno;* á la 2ª, que es cierto que vivían así como otros de los Ovejero; á la 3ª dijo, que vivían *pero que no sabía si con permiso;* á la 4ª dijo, que allí no más vivían; á la 5ª, que *vivían todos allí.* Además la parte de Gomez le preguntó si conocía los límites del terreno de doña Isabel Ovejero; dijo que no conocía. Si era cierto que ella tenía su rancho donde ha edificado Gomez su casa; dijo que es cierto. Si ella lo amenazó diciendo que de cualquier manera volvería al terreno, dijo que era su hija quien había dicho eso.

Examinados los testigos ofrecidos por la parte de Gomez, contestaron en la forma siguiente: don Martin Herrera, de 65 años de edad, á foja 61 contestó, que sabía y le constaban las preguntas de Gomez.

La parte de Nagel hizo las siguientes repreguntas: 1ª si era cierto que Patricio, Juan de Dios y Rosa Ovejero, sobrinos de doña Isabel Ovejero, vivieron como dueños hasta su fallecimiento en el terreno que fué de doña Isabel Ovejero, dijo que no tenía conocimiento; 2ª preguntado si era cierto que Ventura, Julian, Manuel, Cármen y Mercedes Ovejero, hijos de Patricio y Juan de Dios Ovejero, continuaron viviendo en ese terreno como herederos de sus padres, dijo que tampoco tenía conocimiento; 3ª preguntado si sabe si Ventura Ovejero vive aún en ese mismo terreno á título de dueña, dijo que no sabía quien era Ventura Ovejero.

El testigo Roque Arias, de 63 años de edad, contestó á foja 66, que sabe y le constan las preguntas con excepcion de la 5ª, que dice oyó decir.

La parte de Nagel le hizo las repreguntas anteriores: es decir, las hechas al testigo Herrera y dijo á la 1ª, *que vivian en ese terreno* pero no sabían que fueran herederos; á la 2ª, *que los ha conocido* allí, pero que no sabe que fueran herederos; la 3ª fué hecha así: si sabe que la posesion de los Ovejero se remonta á más de 40 años atrás; dijo que hacían setenta y tantos años que los había conocido allí, foja 66.

El testigo Manuel Cisneros, de 54 años de edad, á foja 67 vuelta, dice: que sabe y le constan las preguntas. A las repreguntas de Nagel, contestó: á la 1ª, que solo á Rosa y Patricio los conoció en ese terreno; á la 2ª, *que allí los ha conocido;* á la 3ª, que *hace como 32 años que los conoció.*

El testigo Benigno Luna, de 50 años de edad, á foja 69, dice: que sabe y le constan las preguntas, diciendo á la 2ª que no le constaba que fueran los únicos dueños. A las repreguntas de

Nagel, dijo: á la 1ª, *que los conoció allí desde 1847* pero que no sabe que fueran herederos; á la 2ª, dijo que los había conocido; á la 3ª, dijo que se refería á su contestacion anterior.

El testigo Antonio Cáceres, de 78 años de edad, declara á foja 70 vuelta, que sabe y le constan las preguntas. A las repreguntas, dijo: á la 1ª, que allí vivían; á la 2ª, que allí vivieron; á la 3ª, que sí. Preguntado además Nagel si era cierto que doña Isabel Ovejero no tuvo más hijo que Mariano Ovejero, dijo que era cierto y que este último murió antes que doña Isabel y sin dejar sucesion. Si era cierto que cuando doña Ana Miranda hizo mensurar el terreno, él aconsejó á los Ovejero que pleitearan; dijo que no era cierto. Si era cierto que doña Ana lo protegía frecuentemente con auxilios de dinero; dijo que era cierto, siendo además cierto tambien que *él era primo de doña Ana Miranda.*

El testigo don Juan Francisco Borges, de 74 años de edad, declara á foja 72, diciendo: que sabía y le constaban las preguntas. A las repreguntas, dijo: que no sabía ninguna de ellas.

El testigo Fernando Peralta, de 60 años de edad, declara á foja 76: que sabía por haber oído las preguntas. A las repreguntas, dijo: que no sabía las dos primeras y á la 3ª, que sabía de la posesion de Miranda y su esposa Rosa Ovejero.

Considerando: 1° Que la parte de Gomez funda especialmente su defensa: 1° en que existe cosa juzgada, y 2° en que los Ovejeros vendedores de Nagel no son parientes de Ana Miranda como se titulan.

2° Que del exámen de estos autos y de los traidos *ad affectum videndi* no resulta existir cosa juzgada sobre la propiedad del terreno que se disputa, pues en el incidente á que se hace referencia sólo se declaró que no se habían llenado las formalidades prescriptas por el derecho procesal para hacer la citacion de herederos.

3° Que para que existiese en verdad cosa juzgada se requería que se hubieran pronunciado los tribunales sobre la propiedad de la cosa en litigio en el caso *sub-judice*, cosa que no ha sucedido.

4° Que de uno de los expedientes traidos *ad affectum videndi*, el del juicio segundo entre los Ovejero y Ana Miranda sobre accion *confesoria*, el tribunal se limitó á declarar la *improcedencia de esa acción*, la que sólo se da al que disfruta del derecho real de servidumbre activa lo que no ocurría en este caso.

5° Que la resolucion del tribunal en ese caso no importa por tanto establecer cosa juzgada para los efectos del presente juicio desde que no resolvió sobre la propiedad de la cosa litigada.

6° Que para que pueda alegarse la excepción perentoria de cosa juzgada, es necesario é indispensable que concurran tres requisitos: identidad de personas, identidad de causa é identidad de objeto, requisitos que no existen en manera alguna en el caso *sub-judice*.

7° Que en cuanto al parentesco de los Ovejero con doña Isabel Ovejero y Ana Miranda resulta comprobado por las declaraciones testimoniales que corren de fojas 41 á 54, por las mismas que resulta ser inexacto que doña Rosa Ovejero madre de doña Ana fuera hija de doña Isabel Ovejero como lo asevera el demandado, siendo esta declaración confirmada por el testigo Antonio Cáceres ofrecido por el demandado quien declara á fojas 71 que no tuvo doña Isabel más hijo que Mariano quien murió antes que ella sin dejar sucesion alguna; ser primo hermano de Ana Miranda y recibir de ésta proteccion para su subsistencia.

8° Que resulta así comprobado que Rosa Ovejero como Patricio y Juan de Dios Ovejero fueron sobrinos de doña Isabel quien no tuvo más hijo que Mariano Ovejero que falleció antes que ella sin dejar sucesion alguna.

9° Que las mismas declaraciones testimoniales del actor como

las de los testigos Arias, á foja 67; Luna, á foja 69 y Cáceres á foja 71 del demandado comprueban tambien que los Ovejero que vendieron á Nagel sus derechos han poseido pacíficament ese terreno por lo menos más de 30 años, teniendo así en su favor por el tiempo transcurrido la prescripcion.

10° Que de las declaraciones que corren en el expediente número 615 traido del juzgado de 1ª instancia en lo civil como de las que se han producido en el seguido ante este juzgado por Ventura Ovejero con Angel Terrera se desprende la comprobacion del parentesco de los Ovejeros con Ana Miranda así como de su condominio con ella en el terreno cuestionado.

11° Que sobre todo queda constatado cuando menos una posesion pacífica por un término que la ley reputa bastante para la prescripción constatándose así el condominio de los Ovejero con Ana Miranda en el terreno en cuestion.

12° Que resultando así comprobado el condominio es procedente la accion reivindicatoria interpuesta por Nagel como habiente de los Ovejero.

13° Que el argumento que se hace por Gomez respecto á los límites asignados por los vendedores de Nagel al terreno cuyas acciones y derechos al cual le enajenaban no es subsistente desde que queda comprobado que fué sólo un error que se ha rectificado á foja 116 por la escritura exhibida por Nagel.

14° Que el hecho de la mensura mandada hacer por Ana Miranda nada prueba en contra de los Ovejero por la naturaleza misma del juicio voluntario de mensura.

15° Que en consecuencia, y no obstante no ser exacto que la declaracion de la testigo Carlota Aguirre queda tachada, resulta siempre comprobado en nuestro concepto el condominio de los Ovejero con Ana Miranda en el terreno cuestionado, ya sea como herederos de Isabel Ovejero ó por lo menos como adquirido por la posesion treintenaria.

16° Que en cuanto á que doña Ana Miranda venció en juicio

á Alonso Diaz sobre la propiedad de sus terrenos pedidos por los autos respectivos *ad effectum videndi* á los tribunales provinciales no han sido remitidos por haberse extraviado según lo expresa la nota corriente á foja... de modo que no se puede dar por comprobado este hecho.

17° Que por lo que respecta al argumento aducido por la parte de Gomez fundado en que no habiendo entrado en posesion hereditaria los Ovejero no han podido ejercitar accion alguna sobre los bienes de la herencia, desaparece la fuerza de ese argumento desde que resultando comprobado que doña Ana Miranda no fué nieta de doña Isabel Ovejero sinó hija de una sobrina de esta última llamada Rosa Ovejero el argumento ó se aplica á ambas partes ó á ninguna.

18° Que suponiendo exacto que desde 1883 en que doña Ana Miranda mandó practicar la mensura del terreno en cuestion ella hubiera ejercido posesion exclusiva en él no tendría título bastante para desconocer á los Ovejero el condominio que resulta comprobado como antes queda establecido.

19° Que los mismos términos en que don Pedro Miranda pidió posesion judicial del terreno en cuestion en 1844 cuando decía que lo hacía por sí y *con partes* es fuera de duda que no podía referirse á otros que á los Ovejero que vivían siempre allí, es decir, en ese terreno como lo atestiguan los mismos testigos de Gomez como Roque Arias á foja 67: que dice que hacía 60 años á que los conocía allí, y Benigno Luna, á foja 69, que desde 1847 los conoció allí, y Cáceres, á foja 71, reconociendo por tanto el mismo Miranda ese condominio.

20° Que del informe del perito agrimensor Christensen y de la inspección ocular practicada por el infrascripto resulta comprobado que el límite que se asignó en la escritura de foja 6 presentada por Nagel fué error que no afecta al fondo de esta cuestion y que quedó salvado como ya se ha dicho por la rectificacion de foja 116.

21° Que en cuanto á que no puede tomarse en cuenta como lo pretende Gomez, lo actuado en el juicio posesorio que siguió Ventura Ovejero con Angel Terrera no es una prescripcion del derecho positivo argentino la que cita en su apoyo el demandado sinó meramente la opinion de un tratadista de derecho personal que no tiene fuerza de ley y no obliga por tanto, por una parte, y por la otra, siendo como es, aquel un juicio seguido en forma ante este tribunal y ejecutoriada como está la sentencia que en él se pronunciara, no puede desconocerse que constituye un antecedente ilustrativo sobre la materia en litigio por haber sido uno de los causantes del derecho de Nagel, es decir, de los condóminos del terreno en cuestion, la que lo promovió y obtuvo en su favor la resolucion que se invoca por Nagel.

22° Que no es de aplicacion al caso *sub-judice*, para excluir ese medio probatorio el aforismo invocado por Gomez segun el cual: *res inter allios acta res judicata ali non noceti*, desde que por una parte Ventura Ovejero representaba el derecho de todos los condóminos y gestionaba su reconocimiento y respeto, y porque Terrera cuyo derecho emanaba de doña Ana Miranda, representaba á su vez el de esta última que es la misma de quien emana á su vez el que Gomez alega, siendo en consecuencia las mismas partes en aquél como en este jucio á saber: los Ovejero y doña Ana Miranda. Por estos fundamentos, otros que se omiten y los concordantes del escrito de demanda y alegato de bien probado y que corre de fojas 1 á 3, y de fojas 80 á 90, definitivamente juzgando fallo: que debo declarar como en efecto declaro: 1° Que es procedente la accion reivindicatoria instaurada por Angel contra Gomez; 2° Que en su mérito el terreno en que ha edificado Gomez su casa es de la copropiedad de Nagel á quien debe restituirlo; 3° Que queda á salvo á Gomez sus acciones para hacerlas valer, ante quien, cuando y en la forma que corresponda; 4° Que las costas se paguen en el órden que se hayan causado por no encontrar mérito para la

especial condenacion en las mismas; 5° Que se archive este expediente repuesto que sean los sellos, notifíquese en forma las partes, en caso de no ser recurrida esta sentencia. Así lo resuelvo en Santiago del Estero á 25 días del mes de Agosto de 1891.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que don German Nagel deduce la accion reivindicatoria de que se trata en esta causa, basándola en la calidad de condómino que se atribuye.

Que invoca como fundamento de este condominio derechos á título hereditario á la sucesion de doña Isabel Ovejero que afirma corresponder á sus causantes, y á la prescripcion que dice se ha operado á favor de estos sobre la cosa materia del pleito, exponiendo respecto al primero de dichos derechos que tanto doña Ana Miranda, causante del demandado, don José Gomez como doña Ventura, don Manuel, don Julian y doña Mercedes Ovejero que le han vendido sus acciones y derechos en una cuadra de terreno dentro de la que está el de la demanda, habían adquirido y conservado pro-indiviso el todo en virtud de trasmisiones sucesivas á título universal procedentes de la mencionada doña Isabel.

Que correspondiendo al actor el deber de probar los hechos en que funda la accion cuando como acontece en el presente caso, han sido negados por el demandado (ley treinta y nueve, título dos, partida tercera) hay que examinar si Nagel ha producido prueba suficiente.

Que desde luego no sólo es verdad que Nagel no ha presentado acto judicial en que se haya declarado que don Juan de Dios y don Patricio Ovejero que dice heredaron á doña Isabel en calidad de sobrinos carnales, hubieran realmente estado investidos del título hereditario que se les atribuye, sinó que esa declaratoria no tuvo nunca lugar, lo que se reconoce por el actor mismo.

Que tampoco éste ha presentado copia ó certificado auténtico de los asientos de los registros destinados á acreditar el dia del nacimiento con la circunstancia de lugar, sexo, nombre, apellido, paternidad y maternidad de conformidad al articulo setenta y nueve del Código Civil ni del matrimonio de los padres de los referidos don Juan de Dios y don Patricio cuyo nombre ni siquiera se da á objeto de comprobar con ese medio unido á la del nacimiento la filiación legítima de ellos (artículo doscientos sesenta y tres del citado Código) como elemento para haber por directamente averiguado que formaban parte de la familia legítima de doña Isabel sin que haya ni siquiera dicho y mucho menos acreditado que el caso se encontrase en las condiciones del artículo ochenta y cinco de ese Código para haber por autorizada la prueba del nacimiento por otros documentos ó medios de comprobacion.

Que aparte de las precedentes consideraciones en la prueba testimonial misma que ha producido el actor, se trata de las relaciones de familia con doña Isabel Ovejero de una manera más bien incidental y como si fuera cuestion de un hecho ya averiguado y que hubiera de servir simplemente de fundamento para la posesion á título de heredero que el demandante atribuye á sus causantes.

Que así se ve que en la tercera pregunta del interrogatorio de foja treinta prime, en lo que se refiere á derechos que se atribuyen á Juan de Dios y don Patricio Ovejero, porque las dos anteriores sólo se dirigen á probar que doña Isabel no dejó

descendientes se pregunta á los testigos: « si es cierto que don Juan de Dios y Patricio Ovejero, sobrinos carnales de doña Isabel Ovejero, despues que ésta murió vivieron á título de dueños hasta su fallecimiento en la cuadra de terreno que perteneció á doña Isabel Ovejero.

Que el texto de esa pregunta revela claramente que lo que la parte se propone comprobar es el hecho de la posesion á título de dueño no el de relacion de parentesco que se da por sentado ser el de tío á sobrino carnal.

Que esta afimacion de la pregunta desvestida de las circunstancias de que nace el parentesco sin ni expresarse siquiera el nombre de los padres de aquellos á quienes se titula sobrinos de doña Isabel ni si procedían ellos ó no de matrimonio de sus autores, no es bastante para autorizar la declaracion de la existencia del parentesco afirmado por la parte, y menos que ese parentesco fuera legítimo.

Que aunque con motivo de repreguntas hechas por el demandado á los testigos presentados por el actor don Nepomuceno Luna, dice, á foja cuarenta y cuatro, que don Patricio y don Juan de Dios Ovejero eran sobrinos de doña Isabel y doña Vicenta Lastra, á foja cuarenta y cinco vuelta, que los nombrados vivían en el terreno como parientes, ni uno ni otro hablan de la clase y grado de parentesco que ligara á esas personas.

Que reducido el mérito de la prueba testimonial á las proporciones expresadas ya que ni debe tomarse en cuenta el dicho de doña Agustina Chasarreta cuando á foja cincuenta dice que doña Isabel era hermana menor de don Juan de Dios, porque tal dicho está desautorizado por la parte misma del actor que presentó ese testigo, resulta que la demanda ni aun por prueba supletoria ha logrado establecer bastantemente la calidad en don Patricio y don Juan de Dios Ovejero de herederos de doña Isabel Ovejero.

Que improbado el derecho hereditario queda improbada la

posesion hereditaria que sería su consecuencia y haría de don Patricio y don Juan de Dios Ovejero los continuadores pro-indiviso con otros coherederos, como lo pretende el demandante de la persona de doña Isabel y les diera la propiedad y posesion de los bienes de que ésta fuera propietaria ó poseedora en los términos de los artículos tres mil trecientos cuarenta y cuatro, tres mil cuatrocientos veintidos y tres mil cuatrocientos veintitres del Código Civil.

Que por la misma razón no puede darse por averiguado de haber existido el condominio entre don Patricio y don Juan de Dios Ovejero con doña Rosa Ovejero y su continuacion entre doña Ana Miranda, hija de doña Rosa, causante del demandado y los sucesores de don Patricio y don Juan de Dios, de que procede el derecho del demandante, porque á ese dominio no se atribuye otro fundamento que el título heridatario comun.

Que, en consecuencia, y en lo que á la prescripcion alegada por el actor se refiere, corresponde apreciar, no los efectos de una posesion tenida en comun con doña Rosa Ovejero y doña Ana Miranda, sinó las de la posesion de los causantes del actor, en cuanto la hubieran tenido por sí mismo y sin que les aproveche ni la de doña Isabel, de quien no han probado ser herederos, ni la de doña Rosa Ovejero y doña Ana Miranda con quienes no han justificado ser coopropietarios sobre la cosa objeto del pleito.

Que desde luego, puede darse como un hecho fuera de controversia que doña Rosa Ovejero, su esposo don Pedro Miranda y la hija de ese matrimonio, doña Ana Miranda, han poseído á título de dueños en el terreno que perteneció á doña Isabel Ovejero, porque así lo reconoce el demandante y así consta, tanto de la prueba testimonial producida por el demandado, corriente de fojas sesenta y uno á setenta y tres, como de las declaraciones de los testigos del actor contestando á la segunda de las preguntas de foja cuarenta y dos.

Que el mismo don Pedro Miranda y su hija doña Ana han ejercido actos posesorios comprensivos de la totalidad del terreno desde que el primero en el año de mil ochocientos cuarenta y cuatro pidió la mensura judicial de ese terreno, la que se practicó en su virtud y puesto que la segunda solicitó igual operacion en mil ochocientos ochenta y tres, actuando como única propietaria, la que tambien se efectuó, teniéndose así prueba acabada de actos posesorios perfectamente caracterizados (artículo dos mil trescientos ochenta y cuatro, Código Civil).

Que con tal antecedente no es dudoso que los causantes del demandante no han podido tener posesion sobre la totalidad del terreno, porque dos posesiones iguales y de la misma naturaleza no pueden concurrir sobre la misma cosa (artículo dos mil cuatrocientos uno del Código Civil).

Que aunque en la mensura pedida por don Pedro Miranda el año mil ochocientos cuarenta y cuatro él se presentaba por sí y compartes es claro que no hacía referencia á los causantes del demandante al hablar de la existencia de un condominio, porque consta (fojas ochenta y cinco vuelta y ochenta y seis) que gestionó invocando la calidad de *hijo político* de doña Isabel Ovejero, lo que excluye el concepto de comprenderse en la voz con partes á los que no lo fueran por otro título que el hereditario en línea descendente.

Que admitiendo que la prueba producida por el actor fuese suficiente para oponerse con éxito á la producida por el demandado, en lo que respecta á la posesion de sus respectivos causantes, eso no sería con aplicacion al inmueble todo sinó á las partes singulares del inmueble que cada uno hubiera respectivamente poseído porque, como ya se ha dicho, esa posesion no puede apreciarse en el caso sobre la base de la extension de un título que no se ha demostrado tener ni de un condominio que tampoco se ha acreditado ni sobre la de la ocupacion efectiva

por su naturaleza excluyente de cada uno de los poseedores.

Que el actor no ha producido prueba alguna que sirva á establecer que sus causantes hubieran estado en posesion de la fraccion de terreno que doña Ana Miranda enajenó á favor de don José D. Gomez, resultando al contrario que la citada doña Ana es quien ha cobrado como dueña en relacion á esa fraccion, lo que se acredita por la declaracion no contradicha de doña Carlota Aguirre, testigo presentado por el demandante, y que se registra al final de la foja cincuenta y tres vuelta, afirmando que la expresada doña Ana la hizo desalojar del terreno á que se refiere el pleito.

Que no se puede hacer valer contra el demandado el resuldo del juicio posesorio que siguió doña Ventura Ovejero contra don Angel Terrera porque la sentencia en el posesorio no prejuzga sobre el petitorio, sino en casos excepcionales que no se dice haber sucedido (artículo dos mil cuatrocientos setenta y dos del Código Civil), porque el terreno del pleito con Terrera, no era el mismo que hoy se demanda, y porque, como lo dispone la ley veinte, título veinte y dos, partida tercera, la sentencia no produce efecto sino en relacion á los que han sido partes en el juicio, salvo las excepciones establecidas por derecho, y ninguna de las que se pretende existe al presente.

Que resultando improbada la posesion treintenaria sobre la cosa del pleito alegada por el actor, la improcedencía de la prescripcion que se invoca como uno de los fundamentos de la accion es manifiesta por no existir el requisito fundamental en que descansa la mencionada prescripcion (ley veintiuna, título veintinueve, partida tercera; y artículo cuatro mil quince del Código Civil).

Que el actor, por tanto no ha acreditado ni el título hereditario ni la prescripcion en que se ha fundado la demanda, lo que basta para la absolucion del demandado, de conformidad con la ley treinta y nueve, título dos, partida tercera ya ci-

tada; y leyes veintiocho, título dos, y primera, título catorce de la misma partida.

Que en su virtud se hace innecesario estudiar, si como lo sostiene el demandado existe cosa juzgada á su favor en virtud de las resoluciones recaídas en los juicios de referencia entre los Ovejero y doña Miranda, sobre accion confesoria y testamentaria de doña Isabel Ovejero.

Que por ser extranjero el demandante y argentino el demandado quedó acreditada la jurisdiccion federal, con arreglo al inciso dos, artículo dos de la ley de jurisdiccion y competencia no habiendo en el caso suficiente motivo para aplicar la disposicion restrictiva del artículo ocho de dicha ley.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia apelada de foja ciento veintiuna, absolviéndose, en consecuencia, al demandado don José D. Gomez de la demanda interpuesta á foja una. Notifíquese original y, repuestos los sellos, devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCVIII

Don Desiderio Rosas contra la provincia de Corrientes por daños y perjuicios; sobre competencia

Sumario. — 1° La venta hecha despues de haberse declarado por sentencia firme que el inmueble vendido no pertenece al

enajenante, no puede tener por objeto la trasmision de la propiedad, sinó la de los derechos que pueden corresponderle derivados de la cosa.

2º En tal concepto, existiendo dentro de las pretensiones deducidas por el comprador contra el enajenante primitivo, una cesion de acciones, es necesario para que la causa surta el fuero federal que éste se acredite tanto respecto del comprador, como respecto de su vendedor y cedente.

Caso. — Lo explica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que segun resulta de la exposicion de hechos, contenida en la demanda y se comprueba además por las fechas de la sentencia corriente á foja treinta y seis en testimonio, y de la escritura de foja treinta y dos, el contrato de venta que sirve de título al demandante, se celebró despues de estar resuelto por sentencia firme que la cosa á que ese contrato se refiere, no pertenecía al enajenante.

Que en su virtud, éste dejó de ser poseedor para convertirse en mero tenedor de la cosa mencionada (artículo dos mil cuatrocientos sesenta y dos, inciso 5º, del Código Civil).

Que en tal situacion, el contrato de venta no tenía ni podía tener por objeto la trasmision de la propiedad de la cosa, sinó solamente la de los derechos y acciones que correspondiesen al enajenante por derechos derivados de esa co a.

Que así lo entiende la demanda misma, la que se intenta de-

duciendo las acciones personales del comprador contra el vendedor por causa de eviccion, que el actor pretende procedentes contra la provincia demandada.

Que existe así, en realidad, dentro de las pretensiones del actor, una cesion de acciones que entiende comprendida en las estipulaciones del contrato de venta.

Que con arreglo al artículo ocho de la ley de jurisdiccion y competencia de los tribunales federales, en las causas entre una provincia y vecinos de otra, para surtir el fuero federal es preciso que el derecho que se disputa pertenezca á esos vecinos originariamente, no bastando que les corresponda por cesion.

Que el actor no ha probado sinó que él es vecino de distinta provincia á la demandada, lo que resulta insuficiente, por cuanto la accion personal que deduce no se constituyó originariamente á su favor; de modo que á habérsele transmitido el caso estaría reglado por los artículos mil cuatrocientos treinta y cuatro y mil cuatrocientos treinta y cinco del Código Civil.

Por estos fundamentos se declara no estar acreditada la jurisdiccion originaria de esta Suprema Corte para conocer en la demanda de foja cuarenta cinco. Hágase saber con el original, y repuestos los sellos archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CCCXCIX

El doctor don Teofilo Garcia contra Castillo y Pessante sobre cobro ejecutivo de pesos

Sumario. — No probada la excepcion de novacion opuesta á documentos de carácter ejecutivo, debe llevarse adelante la ejecucion.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Paraná, Diciembre 14 de 1898.

Y vistos: la ejecucion seguida por el doctor don Teófilo García contra la sociedad Castillo y Pessante por la suma de 5778 pesos 31 centavos de curso legal, valor del arrendamiento de 520 hectáreas, 48 áreas y 99 centiáreas de campo, correspondiente á los años 1896 y 1897 segun los contratos reconocidos de fojas 8 y 9, contra la cual se ha opuesto la excepcion de novacion.

Y considerando: Que es doctrina consagrada por la ley primera *de testibus* del Código de Justiniano aceptada por la legislacion moderna que contra la prueba escrita de un contrato no puede recibirse la testimonial á menos que se trate de probar

su simulacion ó falsedad ó que la cuestion verse sobre vicios de violencia, error, dolo ó fraude.

Que esta doctrina es de rigorosa aplicacion al caso *sub-judice* puesto que en él se trata de probar la existencia de un nuevo contrato que extinguiría las obligaciones creadas por los que fundan la ejecucion cuyo valor excede en mucho de 200 pesos y los contratos de esta importancia no pueden ser probados por testigos sinó sólo por escrito (artículo 1193, Código Civil).

Que aún en el supuesto de ser admisible la prueba testifical con un principio de prueba por escrito para probar los contratos que como el alegado por el ejecutado tienen por objeto dejar sin valor ni efecto un contrato anterior celebrado por escrito y teniendo como principio de prueba en este caso los contratos escritos de fojas 57, 97 á 103 y 277, celebrados entre el doctor García y otro de sus arrendatarios en las mismas condiciones de pago en que Castillo y Pessante pretenden que convinieron verbalmente con él, pues no puede estimarse como tal el memorial del doctor García de foja 137 ni la carta del mismo de foja 278 en que niega precisamente que se celebrase el contrato verbal y por el contrario sostiene que el único que existe es el escrito con que se ejecuta; la prueba testimonial rendida no establece la existencia del contrato verbal que se alega.

En efecto, todos los testigos presentados por la parte demandada con excepcion de Emilio Gay al reconocer sus firmas puestas en las exposiciones escritas de fojas 56 á 61, declaran que ellos en su carácter de arrendatarios del doctor García así como Pessante por Castillo y Pessante, aceptaron la propuesta de pagar por arrendamiento durante el año de 1897 el doce y medio por ciento del producto *líquido* de la cosecha. Este aserto de los testigos está en abierta contradiccion con el contrato escrito de Emilio Gay presentado por Pessante á foja 57 y con los firmados y reconocidos por los demás declarantes de fojas 97 á 103 y 277 que son precisamente el principio de prueba escri-

ta en los cuales todos ellos convienen en pagar la octava parte del *producto bruto* de la cosecha, cantidad que no es igual al doce y medio por ciento del productò líquido sinó al doce y medio del producto bruto. La prueba testifical en cuanto al hecho principal que se trata de justificar no tiene pues el apoyo del principio de prueba por escrito y esto sólo bastaría para que no fuese admisible segun los artículos 1191 y 1193, Código Civil citado.

Además, los testigos Juan Petean, foja 108 vuelta; Leopoldo Besson, fojas 167 á 169, y Luis Milani, foja 171, declaran que ninguno de los Gay, Emilio ni Elías, estuvieron en la reunion en que el doctor García propuso las modificaciones en el pago del arrendamiento, y desde luego no pudieron saber de ciencia propia que Pessante aceptase en aquel acto alguna de ellas, ni las exigencias que hiciera García. Leopoldo Besson, fojas 163 á 164; Juan Petean, foja 213; Máximo Scherever, foja 195; Luis Milani, foja 169 vuelta, y Silvestre Chiabran, foja 223 vuelta; testigos propuestos por los demandados, desautorizan el contenidò de las exposiciones citadas de fojas 59 á 63, pues repreguntados declaran que en la reunion aludida en que el doctor García propuso á sus arrendatarios que pagasen por arrendamiento anual ocho pesos por cuadra ó el doce y medio por ciento del producto de la cosecha, en especie no se hizo ningun contrato verbal ni escrito, manifestándoles el doctor García que los que aceptasen una ú otra forma de pago volviesen otro dia á firmar y llevar sus contratos, agregando algunos que el doctor García, les dijo que los que no firmasen los nuevos contratos, quedarían sujetos á los que hasta entonces habían tenido. (Besson, foja 164; Milani, foja 171; Schereyer, foja 197).

Resulta así de la prueba testifical rendida por los excepcionantes que no sólo no aceptó Pessante en aquella reunion la propuesta de hacer el pago del arrendamiento en especie, sinó

que se ha probado que García al hacer sus nuevas propuestas exigió la forma escrita para consignar las modificaciones de los contratos preexistentes y que éstos quedasen sin efecto.

Que, por consiguiente, no habiéndose aceptado las propuestas para el pago en especie, verbalmente al tiempo en que fueron hechos como correspondería segun el artículo 1151 del Código Civil, ni posteriormente por escrito hasta el dia en que debió pagarse el arrendamiento y se inició la gestion judicial para su cobro, no llegó á perfeccionarse el contrato proyectado en que se basa la excepcion de novacion del que da fundamento á la ejecucion.

Que ante el resultado de la prueba que se deja estudiada, ningun valor tiene la circunstancia de que los animales de Castillo y Pessante, se alimentasen en campo del doctor García durante el año 1897, pues este hecho fué producido por los mismos demandados y si hubo tolerancia de parte del doctor García, ella bien puede explicarse por la concesión que les hiciera en ese sentido á todos sus arrendatarios antes de caducar los contratos de 1896, en atencion á las malas cosechas, como lo declaran Juan Petean, foja 213; Besson, Milani y otros de los colonos, de modo que esa tolerancia no es una consecuencia necesaria de la celebracion del nuevo contrato aludido, y cuando más tendría el valor de una simple presuncion insuficiente para probar la novacion.

Por estas consideraciones, resuelvo que los ejecutados Castillo y Pessante no han probado su excepcion, y en consecuencia que debe llevarse adelante esa ejecucion, con costas á cargo de los demandados. Notifíquese original y repóngase el papel con el sellado correspondiente.

M. de T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 12 de 1899.

Vistos y considerando: Que los documentos con que se ha iniciado la ejecucion que contienen deuda por cantidad líquida de plazo vencido y que forman entre los instrumentos que tienen fuerza ejecutiva son bastantes á autorizar el procedimiento seguido y suficiente para fundar la sentencia de trance y remate, ordenando el pago de la deuda.

Que el ejecutado no ha comprobado que haya convenido con el actor en transformar la obligacion referida en otra mediante la novacion que ha opuesto por vía de excepcion.

Por ésto, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja doscientos noventa y siete, se confirma ésta con costas. Notifíquese con el original y repóngase los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CD

Don Antonio Hernandez contra don José y don Francisco Portoman ; sobre daños y perjuicios

Sumario. — No puede prosperar la demanda por daños y perjuicios en la que no se alega hecho alguno conducente á comprobar el daño efectivo, ó la cesacion de ganancias apreciable en dinero.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Paraná, Abril 7 de 1899.

Y vistos: los autos promovidos por don Antonio Hernandez contra don José y don Francisco Portoman, sobre daños y perjuicios de que resulta: Que Hernandez alega que los Portoman habían hecho una protesta en la que negaban haber demandado á Taggiasco ante la Municipalidad del Diamante, sobre daños causados por animales, y decían, que él como presidente de dicha corporacion los hab' obligado á firmar exposiciones que no conocían ; protesta hecha con el objeto de entregarla á Taggiasco; que en ella se tenía el propósito criminal de desacre-

ditarlo para hacer imperar de nuevo la corrupcion que él había combatido y combatía en la administracion municipal.

Concluye demandando la indemnizacion de daños y perjuicios que la protesta le ha irrogado, segun la estimacion que de ellos hagan los peritos que se designen.

Los demandados, acompañan (foja 11) testimonio de la protesta aludida en la demanda y dicen: que las afirmaciones del actor son completamente inexactas; que lo ocurrido fué, que Hernandez, como presidente de la Municipalidad los hizo comparecer al Diamante el día 15 de Octubre, á fin de hacerlos partícipes de un asunto ageno que en nada se relacionaba con ellos; que en vista de esto, y por lo que pudiese sobrevenir levantaron el acta de protesta que acompañan, el día 16 del mismo mes, sin otro fin que el de salvar sus derechos: que aparte de ser falsos los motivos que fundan la demanda, aun suponiéndolos ciertos, ellos no son de tal naturaleza que impongan la responsabilidad de daños y perjuicios segun la ley, siendo injustificable que por hechos como éste se moleste á vecinos trabajadores como lo son, llevándolos ante un Tribunal.

Por mandato del Tribunal, para mejor proceder, el demandante señor Hernandez confiesa que la protesta en testimonio exhibida por los demandados á foja 11 es la misma en que basa su demanda.

El actor, en este estado, presentó un pliego de posiciones que fueron absueltas por los demandados á fojas 31 y 32.

Y considerando: 1° Que el demandante don Antonio Hernandez no ha probado el hecho en que funda su demanda á saber, que don José y don Francisco Portoman, afirmaron en una protesta que él en su carácter de presidente de la Municipalidad los había obligado á suscribir exposiciones que ellos no conocían, pues la protesta de foja 11 que él á foja... confiesa ser la misma á que se refiere en su demanda, no contiene tal aserto, limitándose los Portoman á consignar en ella lo siguiente: que

habían sido llamados é interrogados por el presidente de la Municipalidad señor Hernandez, sobre si habían hecho arreglos con Taggiasco respecto de perjuicios recibidos, y en seguida hizo labrar un acta cuyo contenido ellos no conocían, por lo que protestaban en guarda de sus derechos por lo que pudiese contener dicha acta, que ellos no habían autorizado á firmar.

2º Que como se ve, en esta protesta los Portoman no atribuyen á Hernandez el hecho grave de haberles obligado á firmar una exposicion que no conocían, dicen simplemente que no sabían lo que se decía en la acta que hizo levantar Hernandez y que ellos á nadie autorizaron á firmarla, sin afirmar siquiera que alguien tomando su nombre la firmase.

3º Que la protesta concebida en los términos que lo está, no es injuriosa para Hernandez, y siendo hecha en ejercicio de un derecho no puede constituir un acto ilícito que les imponga la responsabilidad de resarcir daños y perjuicios (art. 1071, Código Civil).

Que, por otra parte, tratándose de injurias ó calumias de cualquier especie que sean, el ofendido sólo puede pedir indemnizacion pecuniaria, si probase que la calumnia le causó un daño efectivo ó privación de ganancias susceptible de apreciasion pecuniaria (art. 1089, código citado) y Hernandez no ha probado la existencia de un daño efectivo.

Que finalmente, en la demanda no se determina la suma que se reclama por daños y perjuicios como correspondía hacerse por ser la cosa que forma el objeto de la gestion, lo que la constituye defectuosa é inadmisible (leyes 15 y 26, título 2, partida 3ª).

Por estos fundamentos declaro que don Antonio Hernandez no ha probado su demanda y, en consecuencia, fallo no haciendo lugar á ella con costas: Hágase saber original y repónganse los sellos.

M. de T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 12 de 1898.

Vistos y considerando: *Primero:* Que en la demanda de foja cuatro se reclaman los daños y perjuicios inferidos al actor en su reputacion y honra con menoscabo de la autoridad que inviste.

Segundo: Que por tal fin la accion deducida debe necesariamente requerir la comprobacion del daño efectivo ó cesasion de ganancias apreciable en dinero, como lo preceptúa el artículo mil ochenta y nueve del Código Civil.

Tercero: Que acerca de tal extremo indispensable para que la demanda pudiese prosperar, no se contiene aserto alguno de ningun hecho sobre el cual fuera procedente la consiguiente comprobacion durante el juicio.

Por esto y los fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja treinta y cinco, se confirma esta con costas. Notifíquese, con el original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDI

Contra don J. M. Bonhome; sobre derechos de aduana

Sumario. — No prosiguiéndose por el señor Procurador general la apelacion interpuesta por el procurador fiscal, deben devolverse los autos al juez de la causa.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

RESOLUCION DE ADUANA

Buenos Aires, Abril 22 de 1896.

Vistos: Resultando de todo lo actuado: 1° Que el señor J. M. Bonhome, pidió despacho de 146 cajones hojalata en láminas sin trabajar, manifestando un peso neto de 9330 kilos.

2° Que satisfechos los derechos, y al procederse á la entrega con la intervencion de la alcaidía, ésta verificaba el peso de cada cajon, tomando á ese efecto el peso bruto de la mercadería y deduciendo la tara que la tarifa señala.

3° Que en esa forma ha sido recibida la mercadería por el comerciante en su mayor parte, firmando los recibos correspondientes en el depósito.

4° Que hallado un exceso por el guarda, y elevado el parte de

foja 1, el comerciante alega que pesada la mercadería con exclusion de los envases, el peso total debe resultar conforme á lo manifestado; operación que no puede practicarse por cuanto la mercadería ha sido recibida en parte en la forma que queda indicada.

Y considerando: 1° Que la ley ha establecido una tara para aquellas mercaderías en las que se hace imposible ó por lo menos muy difícil la verificacion de su peso neto.

2° Que la mercadería de que se trata se encuentra en esas condiciones. En efecto, la diversidad de tamaño de los cajones, la importancia de la partida, y la especialidad del envase imposibilita la operacion de tomar el peso neto, la que por otra parte ocasionaría perjuicio á la mercadería: pues no podría ésta envasarse en la forma en que ha sido introducida.

3° Que siendo la tara legal una disminucion dada á la mercadería por el peso de su envase, no puede haber gran diferencia entre el peso neto y el peso bruto, deducido el 5 por ciento.

4° Que aun cuando en el presente caso haya sido manifestada la hojalata por su peso neto, el comerciante ha recibido la mercadería por su peso bruto con deduccion de la tara, aceptando el resultado de dicha verificacion.

5° Que no hay en todo lo actuado constancia de haber reclamado el comerciante por la forma con que se ha procedido en la entrega de la mercadería.

Por estos fundamentos, fallo declarando caidos en comiso los 1021 kilos de exceso á beneficio del denunciante y demás copartícipes, de acuerdo con los artículos 128, 930, 1054 y 1055 de las Ordenanzas.

Manifieste el interesado si está dispuesto á satisfacer el importe de la pena ó hace abandono de la mercadería.

Hágase saber y repónganse los sellos, por el despachante.

Juan Martin Castro.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 31 de 1899.

Y vistos: estos autos traidos por apelacion de una resolucion de la Administracion de Rentas nacionales.

Y considerando: 1° Que dada la forma de manifestacion de la mercadería y los procedimientos observados por la aduana, se hace imposible determinar con exactitud su peso, y por consiguiente si existe el exceso sobre que deba recaer la sancion penal de las Ordenanzas de aduana.

2° Que en presencia de esta dificultad el juzgado piensa que la solucion más equitativa que corresponde á este asunto es la que indica la contaduría de la aduana en su informe de foja 14, de cuyo cálculo resulta un exceso de 196.50 kilos, sobre los 146 cajones manifestados.

3° Que encontrándose el exceso á que se refiere el anterior considerando dentro de la tolerancia que establece en su última parte el artículo 128 de las citadas Ordenanzas, es indudable que no es de aplicacion al caso *sub-judice* la disposicion del artículo 930 de las mismas.

Por estos fundamentos, fallo revocando la resolucion de aduana de foja 15, declarando al recurrente exento de toda pena. Hágase saber con el original, y en oportunidad devuélvanse los autos á la aduana prévia reposicion de sellos.

Gervasio F. Granel.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 29 de 1899.

Suprema Corte :

El despacho de aduana solicitado por el señor Bonhome, designaba el peso neto de los 146 cajones hojalata en láminas sin trabajar. En la diligencia de foja 2 se expresó por el interesado que debía pesarse neta la mercadería, pidiéndose por lo tanto la verificacion correspondiente. Y en los informes de fojas 5 y 6 así se aconsejó y fué resuelto tambien, en el decreto de foja 6 vuelta.

Si aquella verificacion pedida, aconsejada y ordenada no se verificó, de su omision no puede deducirse consecuencias desfavorables al interesado, contra quien no resulta demostrado hecho ó infraccion, que autorice la imposicion de penas con sujecion á las Ordenanzas de Aduana.

Fundándose la sentencia de foja 29 en aquellos antecedentes y apoyadas sus conclusiones en el término medio de diferencia de peso obtenido segun el informe de la contaduría corriente á foja 14, no encuentro fundamento legal para impugnarlo y opino que procede su confirmacion, salvo el más ilustrado criterio de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 14 de 1899.

Atento lo expuesto y pedido por el señor Procurador general en su escrito de foja treinta y tres, devuélvanse estos autos al juez de la causa reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN. E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDII

El doctor don Juan José Romero y otros contra don Márcos Martigena, por desalojo; sobre ejecucion de sentencia y apelacion.

Sumario. — Si la sentencia que decretó el desalojo del campo ocupado por el demandado, fué pronunciada en forma condicional, si dicho campo resultase ser el de propiedad de los demandantes á que dicha sentencia se refiere, no puede invocarse la autoridad de la cosa juzgada para ordenar el lanzamiento y negar la apelacion del auto que lo ordena.

No habiéndose practicado las diligencias de investigacion necesaria para establecer que el campo ocupado es el mandado desalojar, de propiedad de los demandantes, debe revocarse la órden de lanzamiento.

Mandado reponer al demandado en posesion, la revocatoria pedida por los demandantes no puede resolverse sin abrir el incidente á prueba.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas :

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Abril 21 de 1896.

Vistos en el acuerdo : Considerando : Que segun resulta del informe precedente la sentencia ejecutoriada á que el Juez *a quo* se refiere, no contiene decision expresa sobre el punto relativo á que el campo ocupado por Martigena ó sus encargados es de propiedad de los actores señores Rosa, Romero y Bonifacio en el juicio de desalojo de que se trata.

Que estando subordinada en la sentencia mencionada á la condicion de ser cierto este hecho, la ejecucion de la órden de lanzamiento dictada contra Martigena, no puede invocarse la autoridad de la cosa juzgada para negar á éste el recurso de apelacion deducido contra el auto que no hace lugar á la suspension del lanzamiento ordenado.

Por esto, y trayendo gravámen irreparable dicho auto, se declara mal denegado el recurso interpuesto por don Márcos Martigena.

Líbrese oficio al juez de seccion para que remita los autos con noticia de las partes. Repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Diciembre 10 de 1896.

Vistos : Por los fundamentos del auto de esta Suprema Corte de foja ochenta y dos y considerando además : Que no se han practicado las diligencias de investigacion necesaria para establecer si el terreno ocupado por Martigena ó sus encargados es el mismo á que se refiere la sentencia pronunciada en forma condicional que se trata de ejecutar.

Que entretanto, el esclarecimiento de ese hecho efectuado con las formalidades de ley, es un complemento indispensable de la expresada sentencia.

Por esto : se revoca el auto apelado de f... y repuestos los sellos, devuélvanse al Juez de seccion para que, procediendo con arreglo á las precedentes consideraciones, resuelva lo que corresponda.

BENJAMIN PAZ. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Febrero 5 de 1897.

En virtud de lo resuelto por la Suprema Corte al revocar el auto de foja 43 vuelta, debiendo quedar las cosas en su estado anterior mientras tanto se demuestre en autos la ocupacion por parte de Martigena del campo que expresa la demanda, líbrese

el oficio que se pide para que le sea entregado al demandado el campo de que ha sido desposeido, pudiendo hacerse uso para ello si necesario fuere de la fuerza pública.

Aurrecoechea.

Auto del Juez Federal

La Plata Febrero 24 de 1897.

Y vistos : El recurso de reposicion deducido contra el decreto que manda reponer á don Márcos Martigena en la posesion del campo de que ha sido desalojado y teniéndose en consideracion que no existen en el caso los elementos de conviccion necesarios á cerca de si el campo desalojado es el mismo de la demanda, segun lo resuelto por la Suprema Corte y que en tal concepto es de rigor que las cosas deben quedar en su estado anterior y es por esto que se ha mandado librar oficio para la restitucion del campo.

Que la prueba ofrecida no es admisible sinó en juicio sumario ó contencioso y dentro de las formalidades prescriptas por la ley de procedimientos.

Por esto, se deja sin efecto el decreto de 5 del corriente á foja 109 vuelta ; no se hace lugar al recurso de reposicion interpuesto por el señor Ferrari y se concede el de apelacion para ante la Suprema Corte.

M. S. Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 14 de 1899.

Y vistos : Considerando : *Primero :* Que el auto de fojas ciento doce vuelta á ciento trece ha debido resolver el incidente pro-

movido por el escrito de foja ciento trece sustanciado como se hallaba por el auto de foja ciento seis y subsiguiente contestacion al traslado conferido por el escrito de foja ciento ocho.

Segundo : Que decretándose por dicho auto de foja ciento doce vuelta dejar sin efecto el que por error se dice corriente á foja ciento nueve vuelta, debiendo ser el de foja ciento dos por la fecha que en aquel se designa y no hacer lugar á la reposicion pedida á foja ciento tres, se admite resolver precisamente sobre los hechos fundamentales del referido incidente y contradicho por la parte de Martigena han requerido el recibimiento á prueba del mismo incidente y ajustándose su discusion y la resolucion que él provocaba á lo dispuesto en el auto de esta Suprema Corte de foja noventa.

Por esto : se revoca el auto apelado de fojas ciento doce vuelta á ciento trece ; y devuélvanse para que, de acuerdo con esta resolucion y la de foja noventa, se resuelva lo que fuere arreglado á derecho, segun el mérito de las pruebas que se produjesen. Notifíquese original y repóngase el papel.

BENJAMIN PAZ (en disidencia). — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

DISIDENCIA

Vistos y considerando : Que el auto de foja cuarenta y tres vuelta que dispuso el lanzamiento de Martigena, fué revocado por el de foja noventa.

Que en consecuencia, la resolucion de foja ciento dos que ordena que las cosas se restablezcan al estado que se encontraban

antes del auto revocado y que no se modificaron sinó en virtud de ese auto no importa sinó el cumplimiento del citado de foja noventa que tiene la autoridad de la cosa juzgada.

Por esto se confirma el apelado de foja ciento dos, con costas. Notifíquese original y devuélvanse, repuesto los sellos.

BENJAMIN PAZ.

CAUSA CDIII

Contra don Pedro Christophersen; sobre derechos de aduana

Sumario. — No prosiguiéndose por el señor Procurador general la apelacion interpuesta por el procurador fiscal, y desistido el recurso deducido por parte del interesado, deben devolverse los autos al juez de la causa.

Caso.— Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 10 de 1899

Y vistos: estos autos seguidos contra don Pedro Christophersen por defraudacion de rentas fiscales, de los que resulta:

Que con motivo de la denuncia de don Pedro L. Medina de que por el vapor « Sud-América », paquete número 1286, entrado en Octubre de 1886, había venido un cajon marca G. L. número 626, el que no ha sido presentado á los depósitos fiscales y por consiguiente introducido sin pagar derechos.

Que instruido el sumario respectivo fué interrogado el señor Wallace Bell, representante del señor Christophersen, quien manifestó que el bulto mencionado fué entregado junto con la demás carga del vapor «Sud-América» á los depósitos de la Boca donde debe encontrarse.

Que pedido informe al sub-inspector de los depósitos de la Boca y Barracas este funcionario informó que no constaba como recibido en ese depósito el bulto de la referencia y que la oficina de control recien fue creada en Octubre de 1887 fecha posterior á la operacion de aduana verificada por el vapor « Sud-América » á que se refiere el parte de foja 1.

Que citado el lanchero, declaró que con fecha 3 de Agosto de 1887 según consta en la papeleta agregada á foja 5 hizo entrega en el depósito á cargo del señor Gonzalez Robert de 60 bultos de mercaderías desembarcadas del vapor «Sud-América»; que en esa fecha era de práctica no otorgar recibo de las mercaderías entradas en depósito como lo prueba la papeleta agregadas, pues habiéndose entregado 60 bultos no consta recibido alguno de ellos.

Que pasado el expediente á este juzgado presentó el procurador fiscal su acusacion á foja 17 vuelta pidiendo se le aplique al señor Christophersen la pena que determinan los artículos 1025 y 1026 de las Ordenanzas de Aduana.

Que corrido traslado de la acusacion fué contestado á foja 22, pidiendo la absolucion de toda pena en mérito de las razones y fundamentos alegados por la defensa.

Que abierta la causa á prueba se produjo la que corre agregada de foja 31 á foja 59.

Y considerando: Que de la prueba producida resulta claramente que el cajon de la referencia fué introducido en los depósitos fiscales con fecha 3 de Agosto de 1887 como consta de la papeleta del lanchero Chiaparra agregada á foja 5.

Que á foja 49 vuelta consta del manifiesto general el cajon marca G. L. número 626 venido por el vapor «Sud-América» en su viaje de Agosto 1° de 1889, paquete número 1286, por consiguiente hay error en el parte de foja 1 al referirse al viaje del «Sud-América» de Octubre, paquete número 1286, cuando del informe de foja 47 resulta que el número del paquete que le correspondió á ese viaje fué 1732, y por consiguiente, la fecha de la papeleta de foja 5 coincide con la entrada del vapor «Sud-América» en su viaje de Agosto de 1887.

Que de las declaraciones prestadas por los señores Moreno, foja 34, y Gonzalez, foja 41, resulta que efectivamente la oficina de control en los depósitos de la Boca y Barracas se estableció recien á fines del año 1887 es decir que con anterioridad á esa fecha no se acostumbraba firmar las boletas de descarga, lo que explica que se encuentre sin firma la boleta de foja 5.

Por estos fundamentos: y no obstante lo dictaminado por el procurador fiscal en su vista de foja 17 vuelta, fallo absolviendo de toda pena á don Pedro Christophersen de la defraudacion imputada en la denuncia de foja 1.

Notifíquese con el original y archívese.

P. Olaechea y Alcorta.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 29 de 1899.

Suprema Corte:

La prueba rendida ha demostrado la exactitud de los hechos alegados por los agentes del vapor «Sud-América» en la denuncia sobre defraudacion de rentas fiscales.

Esos hechos constituyen el fundamento principal de la sentencia recurrida de foja 60 á cuyas conclusiones creo deber adherir no obstante el recurso interpuesto por el procurador fiscal.

En su consecuencia circunscribiéndome á invocar para evitar repeticiones los considerandos de aquella sentencia pido á V. E. se sirva confirmarla sin especial condenacion en costas por cuanto la accion no procede con malicia cuando como en el caso emana del cumplimiento de deberes legales.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires Octubre 14 de 1899.

Atento el desistimiento formulado en el precedente escrito de la apelacion interpuesta á foja sesenta y cinco y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general en su escrito de foja sesenta y nueve, devuélvanse estos autos al juez de la causa reponiéndose el papel.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — B. MARTINEZ.

CAUSA CDIV

Contra don Federico Moreno, por defraudacion de impuestos internos

Sumario. — No existiendo prueba bastante sobre la defraudacion imputada, procede la absolucion de la acusacion.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Marzo 11 de 1896.

Y vistos: estos autos seguidos por el procurador fiscal, contra don Federico Moreno, sobre defraudacion de impuestos internos, de que resulta:

El 2 de Agosto de 1892, el inspector de impuestos internos, Cárlos F. Castellanos, denunció á don Federico Moreno, exponiendo: Que segun el informe expedido por la gerencia del Ferrocarril Noroeste Argentino, la fábrica de dicho señor Moreno ha despachado por dicha línea desde el mes de Abril del año próximo pasado hasta el mismo mes del corriente año, la cantidad de ciento treinta y nueve mil veinte kilos de alcohol; que esta cantidad representa en litros lo siguiente: el peso de

cada vasija con su contenido es de ciento sesenta kilos; dividiendo por este número el total que expresa el citado informe, se tienen ochocientas sesenta y ocho vasijas (868), que multiplicadas por ciento treinta y cinco (135) que es el número de litros que cada una contiene, resulta un total de ciento diez y siete mil ciento ochenta litros (117.180); que es esta la cantidad de alcohol que ha salido de la fábrica del señor Moreno, segun el informe de referencia; que esto sentado, segun las declaraciones juradas de dicho señor, correspondientes á los mismos meses de Abril del año próximo pasado hasta Abril del presente, que las adjunta con cargo de devolucion, así como tambien acompaña un resúmen de ellas con las sumas respectivas, aparece que su fábrica sólo ha expendido la cantidad de cincuenta mil doscientos noventa litros (50.290), que deducida de la suma que da el informe del ferrocarril, resulta una diferencia de sesenta y seis mil ochocientos noventa litros (66.890); que esta diferencia entre la cantidad declarada por el fabricante y la que ha salido de su fábrica, segun el referido informe, establece la falsedad de su declaracion, y por consiguiente, ha llegado el caso de aplicar la ley de la materia en su artículo 5°.

Pasada al fiscal esta denuncia á peticion del inspector, dicho funcionario se expide exponiendo: Que fundado en las constancias de autos y en virtud de las consideraciones aducidas por el inspector en su escrito de f... que reputa fundadas y aceptables, deduce formal acusacion contra don Federico Moreno, propietario del ingenio ó fábrica de azúcar y alcoholes, inscrita en el Registro de la seccion 6ª, bajo el número 31, por falsa declaracion y defraudacion en el pago del impuesto nacional sobre alcoholes; que dicha defraudacion, segun consta de autos, consiste en el valor correspondiente á sesenta y seis mil ochocientos noventa litros, cuyo impuesto ha dejado de pagar; que en consecuencia y de conformidad á lo dispuesto en el artículo 5° de la ley número 2856, pide que se aplique á

Moreno una multa de veinte tantos de la suma que ha pretendido defraudar, condenándole á ocho meses de arresto, y á las costas.

El acusado, á quien se mandó dar traslado de la precedente acusacion, contesta: que no debe hacerse lugar á la acusacion promovida por el fiscal, absolviéndolo de culpa y cargo; que desde luego desconoce completamente el informe del Ferrocarril Noroeste Argentino, relativo al transporte de alcoholes; que niega igualmente que él haya elaborado ó fabricado mayor cantidad de aguardiente que lo declarado en los formularios de fojas 15 á 27; que aceptando hipotéticamente dicho informe y el número de kilos de alcohol transportado que se expresa á foja 13, y la reduccion que se hace á foja 29, es el caso de preguntar: ¿prueba ese hecho que él ha fabricado mayor cantidad de alcohol que el declarado? ¿Demuestra que el exceso ha sido elaborado en el ingenio Santa Lucía?

Entre una y otra cosa, hay una distancia inmensa; pues pensar de esa manera, sería ir en contra de las reglas de la lógica, que nos enseña, que de una premisa no pueden deducirse otras consecuencias que las que fluyen naturalmente, y contrariaríamos esta regla si aceptácemos la conclusion del inspector que dice: se han transportado tantos litros de alcohol por el señor Moreno, luego éste ha fabricado y elaborado esos tantos litros.

En resúmen, el acusado sostiene en su largo escrito que, suponiendo cierto el transporte de alcohol á que se refiere el informe de foja 13, siempre quedaría por averiguar si ese alcohol ha sido fabricado por el señor Moreno, en cuanto excede á la cantidad denunciada por él, por cuanto el impuesto no se paga sinó sobre el alcohol elaborado por quien lo elaboró ó fabricó, y no por el que expendió alcohol sencillamente, porque puede el expendedor haber adquirido el alcohol de cualquier otra manera que no sea la fabricacion.

Habiéndose recibido esta causa á prueba, no se ha producido ninguna por las partes.

Y considerando: Que la acusacion y la denuncia han llegado á su fin sin más base que sustenten sus pretensiones en este juicio, que el informe de foja 13, expedido por la gerencia del Ferrocarril Noroeste Argentino segun el cual el acusado don Federico Moreno, ha despachado por dicha línea desde el mes de Abril del año próximo pasado (1891) hasta el mismo mes del corriente (1892) la cantidad de ciento treinta y nueve mil veinte kilos de alcohol.

Que habiendo sido desconocido por el acusado, el citado informe en lo relativo al transporte de alcoholes, es el caso de preguntar: ¿qué valor tiene, qué importancia sustenta dicho informe para probar que Moreno expendió alcoholes por el Ferrocarril Noroeste Argentino? ¿Es acaso instrumento público de los que conforme á la ley hacen plena fé, hasta que son argüidos de falsedad de los hechos que contienen? (artículo 993 del Código Civil). No existe disposicion ni ley que declare á las gerencias de los ferrocarriles, oficinas públicas, ni á sus gerentes oficiales revestidos de autoridad para expedir informes, con fuerza de instrumentos públicos, sobre lo que ha pasado en dichas oficinas. El mencionado informe de foja 13, no revistiendo carácter público fehaciente, no prueba, pues, que el señor Moreno haya transportado el alcohol que se asevera en el mismo.

Que, por otra parte, negado el hecho de fabricacion por el señor Moreno del licor expendido por él, segun el informe aludido, ninguna prueba se ha producido sobre este hecho fundamental de la demanda, dado que el impuesto en cuestion no es á la materia sinó á la fabricacion, no es al expendedor sinó al fabricante, segun lo tiene resuelto la Suprema Corte, en Febrero 22 de 1894 en la acusacion del inspector nacional y procurador fiscal contra el encargado del establecimiento so-

cial « Córdoba del Tucuman » en esta provincia ; de modo, que, no estando establecido que el señor Moreno elaborase ó fabricase todo el alcohol que aparece expendido por él segun el informe en cuestion, ninguna responsabilidad le puede alcanzar por no haber denunciado al inspector un licor que no ha fabricado, si bien expendido.

Que supuesta siempre la verdad del informe de foja 13, á la demanda incumbía otra obligacion, cual era la de demostrar que la cantidad de aguardiente que se dice transportado por el Ferrocarril Noroeste Argentino, sea superior á la declaracion jurada, ó en otros términos, que esta es falsa en mérito del exceso que demuestra aquél. Nótese que la base del peso de 160 kilos por cada basija que hace el inspector á foja 29, no habiéndose justificado legalmente, como era deber hacerlo, aparece caprichosa y la operacion fundada en ella, sin valor ni fuerza, quedando así por saberse si el alcohol contenido en esas vasijas es inferior al declarado en los formularios de fojas 15 á 27.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar á la acusacion, y absolviendo al acusado don Federico Moreno de toda culpa y cargo. Hágase saber y notifíquese con el original.

Delfin Oliva.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 14 de 1899.

Vistos y considerando: Que no existe prueba bastante de que don Federico Moreno haya fabricado alcohol en cantidades superiores á las por él declaradas, y por las que hubiera debido pagar el impuesto nacional á que esta causa se refiere.

Que esa prueba era tanto más necesaria cuanto que se trata de materia penal.

Que la parte de Moreno presentó sus libros ante el juez de la causa para que fueran compulsados, no habiendo dependido de él que la compulsa no se realizara.

Por esto y fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada de foja setenta y cinco vuelta. Notifíquese original y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE.—JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDV

Don Cárlos Castilla contra el Banco Nacional; sobre ejecucion de sentencia y daños y perjuicios

Sumario. — Tratándose de ejecutar la sentencia condenando á restituir el precio del inmueble vendido con daños y perjuicios, la indemnizacion de estos no puede mandarse hacer con el pago de la diferencia en más entre el precio de venta y el que tenga el inmueble el día de la eviccion, cuando resulta que el aumento procede de causas extraordinarias, sinó en defecto de prueba suficiente para fijarla sobre otra base, con el pago de los intereses legales del precio pagado, desde el día de la compra.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Rosario, Julio 22 de 1895.

Y vistos: estos autos sobre cumplimiento de sentencia por daños y perjuicios á que ha sido condenado el Banco Nacional en liquidacion por demanda de don Cárlos Castilla.

Y considerando: 1° Que en vista de las sentencias de la Suprema Corte, contenidas en este expediente, la presente cuestion ha quedado simplificada á valorar el *quantum* de los daños y perjuicios que debe pagar el Banco al acreedor por la inejecucion de su obligacion.

2° Que por los artículos 519 y 520 del Código Civil, los daños é intereses, son el valor de la pérdida que haya sufrido y el de la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor de la obligacion, comprendiéndose en ellos los daños y perjuicios que fueron consecuencia inmediata y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligacion.

3° Que segun la opinion de los autores Marcadé y Pothier, citados por el codificador en las notas de los artículos mencionados, compréndese en el *damnum emergens et lucrum cessans*, en un caso como el presente en que el vendedor no ha entregado la cosa á su debido tiempo al comprador, comprende, dicen, no sólo la restitucion del precio convenido, sinó tambien *el mayor valor que tiene ella* el día en que hubo de ser la restitucion: estos dos elementos constituyen, *la representacion exacta de la cosa*, cuya restitucion se ha vuelto imposible. (V. Marcadé, tomo 4°, página 435, su nota). Pothier en el tomo 1°, página 164 expone el mismo principio de que la res-

titucion por daños y perjuicios, comprende el mayor valor de la cosa que tenía el día en que se demanda la restitucion pero cita una ley de Justiniano que limita la indemnizacion al doble del valor de la cosa, que no es aplicable en la actualidad por los principios que rigen la materia de los daños é intereses.

No haber podido aprovechar la segura ganancia de vender un terreno en la época de especulacion, es precisamente una pérdida que proviene por consecuencia directa é inmediata de no haber poseido el terreno porque el Banco no la entregó al comprador.

No es lógica la argumentacion de que así como pudo venderlo, tambien pudo no hacerlo; pues en la época de especulaciones, lo lógico es vender, por la seduccion de alza de los valores, salvo prueba contraria, que no existe en autos.

La Corte Suprema nacional, ha sentado igualmente la doctrina de que la indemnización, abarca el mayor valor de la cosa, en la época en que se reclama su entrega, segun fallo de la causa XXXIV de la série 2ª, tomo 6º, páginas 36 y 37, considerando 9º.

4º Que en autos no existen otros elementos de juicio para apreciar el valor del terreno en cuestion que la prueba producida por el actor corriente de fojas 254 á 278 y las tasaciones practicadas por los peritos señores Ortiz, Bustos y Zavalla á fojas 322, 324 y 369 respectivamente, y tambien se debe tomar en cuenta el precio en que el señor Castilla ha vendido por la escritura de foja 338 sus derechos y acciones al doctor Manterola.

Como la prueba del demandado, no demuestra que el terreno haya disminuido de valor en la época de la demanda, ó en la de la sentencia, hay que atenerse á las resultas combinadas de las diversas avaluaciones y obtener la media proporcional como resultado más equitativo para la apreciacion del *quantum* de los daños é intereses : esa operacion aritmética da como justo

medio que el terreno valía 117.771 pesos moneda nacional.

Por estas consideraciones, fallo definitivamente: condenando al Banco Nacional en liquidacion, á pagar al doctor José Manterola ó á quien su derecho represente, por toda indemnización, la suma de 117.771 pesos de curso legal. Con costas por haber mérito para ello.

Daniel Goytia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 14 de 1899.

Vistos: resulta: Que habiendo vendido el Banco Nacional á don Javier Munuse entre otras varias propiedades, todas por un solo precio, un terreno situado en el término del arroyo de Ludueña, departamento del Rosario de la provincia de Santa Fe, con la extension y linderos que se expresa en la escritura de foja cinco, y habiendo Munuse vendido, á su vez este mismo terreno á los señores German Oldendorff, Cárlos F. Palacio y Cárlos Castilla, se presentó este último, ante el juzgado de seccion, como cesionario por compra de los derechos de sus dos condóminos, demandando á dicho Banco para que le hiciese entrega del referido terreno dentro de un término perentorio y bajo apercibimiento que de no hacerlo pagaría su valor actual y los perjuicios que le ocasionase.

Que sustanciada esta demanda con la intervencion del representante dal Banco, se dictó la sentencia de fojas ciento diez, en que se resuelve, invocándose lo dispuesto por el artículo mil cuatrocientos nueve del Código Civil, que el Banco Nacional debe entregar y entregue á don Cárlos Castilla el inmueble vendido dentro del plazo de treinta dias contados desde la ejecutoria de esta sentencia, y en su defecto, restituirle dentro del

mismo término el precio pagado de conformidad á lo establecido en el artículo mil cuatrocientos trece del mismo Código con indemnizacion de las costas, daños y perjuicios ocasionados.

Que habiendo pedido al juzgado la parte del Banco aclaratoria de dos puntos de esta sentencia, á saber, si el precio pagado á que ella se refería, era el abonado al Banco por Munuse, ó el pagado por los que á éste compraron el terreno; y si los daños y perjuicios de que habla la misma sentencia eran, ó no, los intereses del precio mandado restituir en defecto de la entrega del terreno vendido, aquel se negó á hacer la aclaratoria pedida, fundándose en que su fallo era claro y en que si las partes pudiesen darle diversa interpretacion, sería ello materia sólo de un otro juicio sobre cumplimiento de sentencia.

Que apelada la sentencia de foja ciento diez por el Banco, la Suprema Corte la confirmó á foja ciento cincuenta y ocho en la parte relativa á los daños y perjuicios y costas por haber el apelante reconocido su obligacion de entregar el terreno en cuestion, ó de abonar, en su defecto, el precio pagado por el demandante, desistiendo de la apelacion que á este respecto tenía interpuesta.

Que devueltos los autos á primera instancia la parte de Castilla, á fin de dar cumplimiento á la sentencia y por cuanto el Banco había declarado que no podía entregar el terreno vendido y debía pagar, en subsidio, la indemnizacion procedente, pidió una audiencia verbal para el nombramiento de peritos que ilustrasen al juzgado acerca del valor que dicho terreno tendría en la época actual.

Que corrido traslado de esta peticion, el Banco la evacuó, sosteniendo que la sentencia debía cumplirse, pagando su parte, como estaba dispuesta á hacerlo, el precio recibido del terreno con sus intereses, que eran los daños y perjuicios, y que Castilla podría entenderse con su vendedor por el precio que decía haberse pagado.

Llamados autos, el juzgado dictó el de foja doscientos uno, por el cual declaró que, de acuerdo con la sentencia pronunciada en esta causa debía el Banco Nacional abonar, á más del precio recibido por la cosa vendida y sus intereses y costas del juicio, los daños y perjuicios materia de este incidente, para cuyo justo precio debían las partes concurrir en el día que allí se designa, para el nombramiento de peritos.

Que apelado este auto por el Banco, en razón de no estar conforme sobre la extensión de los perjuicios que se le mandaba pagar, esta Suprema Corte le revocó por su sentencia de foja doscientos treinta, declarando, en primer lugar, que se estuviese á lo dispuesto por la sentencia de foja ciento diez, confirmada por la de foja ciento cincuenta y ocho, donde no se había mandado pagar á más del precio, en defecto de la entrega del terreno, los intereses de aquel y los daños y perjuicios acumulativamente, como lo disponía el auto apelado; y en segundo lugar que debía abrirse la causa á prueba sobre el *quantum* de los daños y perjuicios reclamados y mencionados en las sentencias ya citadas, y estimarse judicialmente, en su mérito, el valor de las indemnizaciones que deben abonarse al demandante.

Que puesta la causa á prueba, en cumplimiento de esta sentencia, se ha producido la que se registra desde foja doscientos cuarenta y uno á foja trescientos cuarenta y tres, dictándose, en consecuencia, la sentencia apelada de foja trescientos setenta y cuatro, por la cual se condena al Banco Nacional á pagar por toda indemnizacion la suma de ciento diecisiete mil seiscientos setenta y un pesos moneda nacional con más las costas.

Y considerando: Que la sentencia de foja ciento diez, confirmada por la de esta Suprema Corte de foja ciento cincuenta y ocho, ha condenado al Banco Nacional segun se desprende de su claro texto, á entregar el inmueble vendido dentro del

término, que en ella se expresa, y en su defecto, á restituir el precio pagado con indemnizacion de costas, daños y perjuicios.

Que no habiendo realizado el Banco la entrega del inmueble, ordenada en primer término en dicha sentencia, quedaba obligado, segun lo dispone la misma, á la restitucion del precio pagado con la indemnizacion de los daños y perjuicios ocasionados, cuyo monto debía fijarse judicialmente segun el mérito de la prueba que al respecto se produjese, como lo estableció la sentencia de esta Suprema Corte de foja doscientas treinta.

Que tratándose de una indemnizacion de daños y perjuicios, procedente de no haber cumplido el Banco una obligacion, que no tenía por objeto una suma de dinero, sinó la entrega de una cosa, como ser el inmueble vendido, esa indemnizacion consiste en el pago de la pérdida sufrida y de la utilidad que dejó de percibir el acreedor de la obligacion para la ejecucion de esta en su debido tiempo, conforme á la disposicion del artículo quinientos diecinueve del Codigo Civil.

Que es de observar, sin embargo, que esta regla no es absoluta en el sentido de que deba indemnizarse, en todos los casos como pérdida sufrida y utilidad que ha dejado de percibirse, el importe de la diferencia entre el precio de venta y el que tenga la cosa vendida el dia de la eviccion, cuando el aumento de precio de ella ha nacido de causas extraordinarias; pues el vendedor no está obligado, en tal caso, á pagar como indemnizacion de daños y perjuicios el importe de esa diferencia, segun así lo establece el artículo dos mil ciento veintiuno del Código civil.

Que juzgado el caso *sub-judice* con arreglo á la disposicion de este artículo, no puede haber duda, de que la sentencia apelada por al Banco es agraviante á sus derechos, en cuanto lo condena á pagar á favor del demandante Castilla, ó del cesionario de sus derechos, por toda indemnización la cantidad de

ciento diecisiete mil setecientos setenta y un pesos moneda nacional.

Que para demostrarlo, basta observar que en esta cantidad están comprendidos, el precio pagado por don Cárlos Castilla, que segun la sentencia de foja ciento diez debía restituirle el Banco, y que asciende á la suma de diez mil pesos moneda nacional que pagó á sus dos consocios en la compra de Munuse, (escritura de foja...), y el tercio del precio que pagaron á este por todo el inmueble los tres consocios en la compra, precio que si bien no consta cual fuese, es de presumir que no excediese de la mitad que pagó el mismo Castilla á sus referidos consocios, los señores Oldendorff y Palacio, en la favorable hipótesis de que éstos se lo vendieran sin realizar ganancia alguna, dada la proximidad de fechas entre ambas ventas, que son de once y dieciseis de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, según se ve por la escritura de foja siete, lo que da como precio calculado para ser restituido por el Banco la suma de quince mil pesos moneda nacional, fuera de la indemnizacion de daños y perjuicios.

Que descartada esta cantidad de quince mil pesos moneda nacional, de la suma de ciento diecisiete mil setecientos setenta y un pesos moneda nacional, que por toda indemnizacion fija la sentencia apelada, resulta como diferencia de precio entre el valor del inmueble de que se trata el dieciseis de Abril de mil ochocientos ochenta y siete y el que se le atribuye al vencimiento del término en que el Banco debió entregarlo y no lo entregó la suma de ciento dos mil setecientos setenta y un pesos moneda nacional.

Que esta enorme valorizacion del inmueble que excede en más de seis veces el precio de su venta en el mes de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, corresponde próximamente al término medio del precio en que lo han avaluado los peritos nombrados en esta causa, fundándose en las numerosas transacciones de venta de terrenos situados en la misma localidad y que

se celebraron entre los años de mil ochocientos ochenta y ocho y mil ochocientos noventa, segun lo acreditan los respectivos certificados expedidos por varios escribanos del Rosario y que corren en autos.

Que con tal motivo, es incontestable que la prueba producida para fijar el *quantum* de la indemnizacion debida al demandante, ha venido á demostrar á la evidencia, que esa enorme diferencia entre el precio de venta, y el que se ha dado al inmueble de que se trata, á la fecha en que no pudo entregarlo el Banco, que fué en Junio de mil ochocientos ochenta y nueve, ha sido un aumento de precio que no puede atribuirse, sinó á las causas extraordinarias que alimentaron, en esa época, la febril especulacion que se hizo con el precio de los terrenos, tanto en la ciudad del Rosario de Santa Fé, como en otras ciudades de la República, llevándolo á sumas fabulosas por lo exageradas.

Que, por lo tanto, es lógico y de justicia concluir que al Banco, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo dos mil ciento veintiuno del Código Civil, no está obligado á pagar, como indemnizacion de daños y perjuicios la suma de ciento dos mil setecientos setenta y un pesos moneda nacional á que por dicho concepto lo condena la sentencia apelada, siendo en tal caso, equitativo establecer, que aquel, en cumplimiento de las sentencias ya mencionadas, y en defecto de prueba suficiente que sirva de fundamento para fijar sobre otra base el monto de los daños y perjuicios, debe pagar por vía de indemnizacion á ese título los intereses corridos al tipo de lo que cobra el Banco de la nacion en sus descuentos correspondientes al capital pagado por Castilla como precio del inmueble y á contar dichos intereses desde el diez y seis de abril de mil ochocientos ochenta y siete, por cuanto no debe considerarse otra la pérdida sufrida por el demandante Castilla, que la privacion de esos intereses, toda vez que el Banco no está obligado por dicho concepto á pagar en el

caso el aumento de precio del inmueble, segun se ha demostrado.

Por estos fundamentos se declara que el Banco debe satisfacer á don Cárlos Castilla ó su legítimo cesionario le cantidad de quince mil pesos moneda nacional como precio del inmueble, y como indemnizacion de perjuicios los intereses corridos sobre dicha cantidad, al tipo de los que cobra el Banco de la Nacion Argentina, en sus descuentos, y á contar dichos intereses desde el diez y seis de Abril de mil ochocientos ochenta y siete, en cuyos términos queda modificada la sentencia recurrida de foja trescientos setenta y cuatro, debiendo pagarse en el órden causado las costas del juicio que se resuelve por esta sentencia. Notifíquese original y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — OCTAVIO BUNGE (en disidencia).

DISIDENCIA

Vistos y considerando: *Primero:* Que por la sentencia corriente á foja ciento diez, del juzgado de seccion de la provincia de Santa Fe, fué condenado el Banco Nacional á entregar á don Cárlos Castilla el inmueble que éste reclamaba, ó en su defecto, á restituirle el precio pagado, con las costas, daños y perjuicios ocasionados.

Segundo: Que el Banco, á foja ciento diez y ocho, pidió aclaratoria de esta sentencia, diciendo que entendía que los daños y perjuicios debían ser los intereses del dinero recibido por su parte, de acuerdo con lo establecido por el artículo seiscientos veintidos del Código Civil, á lo cual no hizo lugar el juzgado de seccion.

Tercero: Que el Banco apeló de la sentencia y al expresar agravios manifestó que estaba conforme en devolver el inmueble ó su precio pero no con el pago de las costas, daños y perjuicios, siendo confirmada dicha sentencia por esta Suprema Corte en la parte recurrida.

Cuarto: Que á foja ciento veinte expuso Castilla que el daño sufrido debía ser la diferencia entre la suma que pagó y el valor del inmueble en el momento en que fuese chancelada la obligación, á lo que replicó el Banco (foja ciento noventa y cuatro) que los perjuicios, en este caso, eran únicamente los intereses del precio recibido.

Quinto: Que á foja doscientos uno resolvió el juzgado de seccion que el Banco Nacional, debía abonar á más del precio recibido, sus intereses, las costas, los daños y perjuicios, y en el considerando cuarto de esa resolucion se establece, que el Banco debe resarcir los intereses de la suma entregada como precio de la cosa y tambien los daños y perjuicios á que se refiere el artículo dos mil ciento veintiuno del Código Civil « como único medio de indemnizar los dos motivos de la pérdida sufrida y que se sintetizan, mediante las expresiones de daño emergente y lucro cesante ».

Sexto: Que el artículo dos mil doscientos uno citado dispone que el importe de los daños y perjuicios sufridos por la eviccion se determinará por la diferencia del precio de la venta con el valor de la cosa el día de la eviccion si su aumento no nació de causas extraordinarias.

Sétimo: Que la Suprema Corte revocó la referida resolucion de foja doscientos uno, sólo en cuanto disponía el pago acumulativo de los daños y perjuicios y de los intereses de la suma pagada quedando por lo tanto subsistente en todo lo demás que contiene (foja doscientos treinta).

Octavo: Que recibida la causa á prueba á fin de comprobar el *quantum* de los daños y perjuicios, se produjeron los informes

de los escribanos Asencio Sanchez, Lisandro Paganini, Javier Munuse y Pantaleon Ezurvide, que demuestran el aumento considerable del valor de los terrenos cercanos al que fué vendido por el Banco, y aún de una fraccion de este mismo, por las ventas en que intervinieron (foja doscientas cincuenta y cuatro á foja doscientas sesenta y nueve).

Noveno: Que don Emilio D. Ortiz, perito nombrado por parte del Banco, para valuar el terreno, dice que Castilla ha probado que pudo obtener un precio mayor que cuatro pesos el metro cuadrado y fija en esta cantidad su valor actual, ó sea, setenta y cinco mil doscientos nueve pesos moneda legal por todo el inmueble (foja trescientos veintidos).

Décimo: Que don Inocencio Bustos, perito nombrado por Castilla, tasa la propiedad en cincuenta y cuatro mil doscientos ochenta y cinco pesos con setenta y seis centavos, oro sellado (foja trescientos veinticuatro).

Undécimo: Que habiendo alegado las partes sobre el mérito de las pericias practicadas, nombró el juez de seccion á don Pedro Zavalla, como tercero, el que aprecia el valor del metro cuadrado en diez pesos moneda nacional, ó sea, todo el terreno en la suma de ciento setenta y tres mil pesos con veinte centavos (foja trescientos sesenta y tres).

Duodécimo: Que no se ha pretendido probar ni probado que el aumento considerable del valor del terreno deba atribuirse á causas extraordinarias, por lo que procede la aplicacion de lo dispuesto por el artículo dos mil ciento veintiuno del Código Civil, como se resolvió por el auto de foja doscientas una, para fijar el importe de los daños y perjuicios que debe abonar el demandado.

Por esto, siendo equitativa la suma que se fija en la sentencia apelada y por sus fundamentos concordantes, se confirma esta, con costas y devuélvase.

OCTAVIO BUNGE.

CAUSA CDVI

Criminal contra Alejandro Pesoa, por circulacion de un billete de curso legal falso

Sumario. — La circulacion de un billete de curso legal falso, á sabiendas de la falsedad, pero adquirido de buena fé, debe ser castigada, como término medio, con la multa del doble de su valor.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

La Plata, Febrero 24 de 1899.

Vistos y considerando: 1° Que del sumario instruido con motivo de la circulacion de un billete falso de 100 pesos moneda nacional, resulta comprobado que el individuo Alejandro Pesoa lo circuló en la casa de tolerancia de Juana Flores, sita en el pueblo de Guaminí, el dia 1° de Febrero de 1897 de 10 á 11 de la mañana (de fojas 1 á 4).

2° Que esta circulacion la efectuó con pleno conocimiento de la falsedad del billete, puesto que despues de habérsele observado en el almacen del Indio que no se lo cambiaban por

parecerle falso (véase foja 15), ocurrió á la casa antes mencionada y pagó un pequeño gasto con el billete observado.

3° Que la falsedad de este billete se halla comprobada por el informe de foja 17, y el procesado al ponérsele de manifiesto declara ser el mismo con que efectuó el pago antedicho, luego tenemos plenamente probado todas las circunstancias constitutivas del delito, como igualmente la persona del delincuente, no sólo por las declaraciones de testigos sinó que tambien por la confesion del procesado.

Por estas consideraciones, y de acuerdo con lo solicitado por el procurador fiscal, fallo: condenando al procesado Pesoa como autor del delito de circulacion de un billete falso de 100 pesos, al pago del triple de la multa establecida por el artículo 63 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, indemnizacion del daño causado y las costas, debiendo deducirse el tiempo de prision sufrida con arreglo á lo dispuesto en el artículo 92 de la ley invocada, y hacerse el cómputo por secretaría. Notifíquese con el original, regístrese y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 23 de 1899.

Suprema Corte:

La sentencia recurrida de foja 24, sólo ha sido impugnada por la defensa en cuanto impone al procesado la pena máxima que prescribe el artículo 63 de la ley sobre crímenes contra la nacion.

La impugnacion resulta improcedente, si se observa que se

trata de la circulacion de un billete de subido valor, con que se ha sorprendido á sabiendas á unas mujeres ignorantes; y que el hecho de esa circulacion fraudulenta, se reproducía despues de una tentativa frustrada con idéntico propósito en el almacen del Indio.

Subsistiendo los fundamentos de la sentencia recurrida de foja 24, pido á V. E. se sirva confirmarla; y observando la demora que ha sufrido esta causa despues de la providencia de autos, siendo de tan fácil resolucion, recomendar al señor juez toda la actividad posible en el despacho, con sujecion á las disposiciones respectivas del Código de Procedimientos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 17 de 1899.

Vistos y considerando: Que en virtud de la acusacion fiscal y de la sentencia de primera instancia recaida en su mérito, esta Suprema Corte no puede dar al delito de que se trata en esta causa una calificacion que lo agrave, porque no habiendo sido apelada la expresada sentencia sinó por la parte del procesado, no es permitido modificarla en sentido desfavorable al mismo.

Que partiendo de la base de perseguirse el castigo del delito de circulacion de billetes falsos con conocimiento de su falsedad, pero recibidos de buena fé por el procesado, la pena á éste aplicable debe ser la del término medio de la prevenida por el artículo sesenta y tres de la ley de crímenes contra la nacion, con arreglo á lo dispuesto en el artículo cincuenta y dos del Código Penal.

Por esto, y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja veinticuatro, demostrativas de que Alejandro Pesoa es autor del delito de circulacion de billetes falsos en las condiciones establecidas en la misma, se reforma la expresada sentencia, reduciendo la multa al doble de la determinada por el citado artículo sesenta y tres, y se la confirma en cuanto á las demás condenaciones que contiene. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDVII

Criminal contra don Agatónico Acuña, por violacion de domicilio; sobre competencia

Sumario. — No corresponde á la justicia federal el conocimiento de la causa sobre violacion de domicilio cometido contra un empleado de ferrocarril en la estacion del mismo.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

Fallo del Juez Federal

Santiago, Julio 14 de 1899.

Autos y vistos: Tratándose en el caso *sub-judice*, de averiguar si los acusados Acuña, Juarez y Figueroa han infringido

la ley especial del congreso nacional número 2873 relativa á ferrocarriles nacionales, para imponer aquellos la pena en que hubieren incurrido, atento lo terminantemente dispuesto en el inciso 1° del artículo 2° de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales federales de 14 de Setiembre de 1863, inciso 3°, del artículo 3°, de la misma ley y doctrina que surge de los Fallos de la Suprema Corte contenidos en la série 3ª, tomo 3°, página 63; tomo 11, página 260 y 267; tomo 17, página 232; série 4ª, tomo 8° página 345, y tomo 16, páginas 181, 188 y 203, que ponen bajo la competencia privativa de la justicia federal el conocimiento de los hechos que violen las disposiciones de la referida ley sobre ferrocarriles excluyendo á los juzgados de provincia, conforme al artículo 12 de la mencionada ley sobre jurisdiccion nacional.

Por tanto, no se hace lugar á la declaratoria de incompetencia pedida por el Procurador general en el dictámen de foja 60 vuelta.

Téngase por cerrado el sumario y vuelvan los autos en vista por seis días al referido funcionario, ejecutoriada que sea la presente. Notifíquese con el original.

Saturnino Salva.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 12 de 1899.

Suprema Corte:

Esta causa no se refiere á un delito del fuero federal por razon del hecho, del lugar ó las personas.

El hecho de detener la policía de una provincia á un empleado del ferrocarril ó del telégrafo por un supuesto delito de ca-

rácter comun no autoriza el ejercicio de la jurisdiccion federal.

La aprehension del imputado en sus habitaciones ó en la estacion misma del ferrocarril, lo que no ha sido claramente determinado en el caso *sub-judice* no importa un atentado contra el mismo ferrocarril y las garantías que le acuerda la ley de 1891 sobre ferrocarriles.

Segun esa ley son las relaciones jurídicas de los mismos ferrocarriles nacionales, lo que se sujeta á su prescripcion, fuera de sus términos y de sus propósitos manifiestos de garantía por parte de la nacion de la construcción y administracion de ferrocarriles, actos dirigidos no contra la institucion ferrocarrilera, sinó contra los individuos aunque empleados en ella, no constituyen delitos de carácter especial, pues no caen bajo ninguna de las prescripciones del artículo 3° de la ley sobre competencia nacional.

En mérito de lo expuesto y de conformidad con lo solicitado por el procurador fiscal á foja 60 vuelta, pido á V. E. se sirva revocar el auto recurrido de foja 63 vuelta, y declarar que el conocimiento de la causa promovida por don Obdulio Barraza en este proceso corresponde á la jurisdiccion comun.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 17 de 1899.

Vistos y considerando: Que el hecho que motiva el proceso no se halla comprendido entre los delitos y faltas contra la seguridad del tráfico previstos y penados por la ley general de ferrocarriles, ni entra en la categoría de los especificados en el

inciso tercero, artículo veintitres del Código de Procedimientos en materia criminal concordantes con el inciso tercero, artículo tercero de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales.

Que reducido así el caso á la imputacion de un delito de derecho comun cometido en territorio provincial y en lugares en que el gobierno nacional no tiene absoluta y exclusiva jurisdiccion la incompetencia de la justicia federal por su naturaleza improrrogable, resulta de los citados artículos veintitres del Código de procedimientos y tercero de la ley de jurisdiccion y competencia.

Por esto, y de acuerdo con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general se revoca la sentencia apelada de foja sesenta y tres vuelta, declarándose que el conocimiento de la presente causa no corresponde á la justicia federal. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDVIII

Criminal contra Ignacio Irigoyen, por circulacion de billetes de curso legal falsos

Sumario. — La circulacion á sabiendas de un billete de curso legal falso, pero adquirido de buena fé, es castigado, como término medio, con multa del doble de su valor.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Febrero 24 de 1891.

Vistos y considerando: 1° Que de las declaraciones agregadas á foja 2, foja 4 y foja 10, resulta probado que Ignacio Irigoyen compró, el día 11 de Febrero de 1899 en el pueblo de Las Flores á un vendedor ambulante llamado Domingo Cristan, varias mercaderías y cuyo pago lo efectuó con un billete falso de 50 pesos.

2° Que este billete agregado á foja 12 y reconocido por el procesado como de su propiedad ha sido por éste circulado con pleno conocimiento de su falsedad, pues anteriormente le había sido rechazado por don Carlos Capredni, farmacéutico de dicho pueblo (foja 3 vuelta), y cuya circunstancia era tambien conocida por la señora Delfina Risso de Pleni según se desprende de la declaracion de ésta á foja 2.

3° Que comprobados estos extremos como igualmente la identidad del procesado y su culpabilidad corresponde la aplicacion de la pena prescripta per el artículo 63 de la ley 14 de Setiembre de 1863 solicitada por el procurador fiscal en su acusacion de foja 15 y no el sobreseimiento pedido por la defensa en sus escritos de foja 16 y foja 18 vuelta.

Por estas consideraciones, constancias de autos y disposicion invocada, fallo: condenando á Ignacio Irigoyen como autor del delito de circulacion de un billete falso de 50 pesos á la multa del triple de su valor y las costas debiendo deducirse de esta pena el tiempo de prision sufrida y hacerse el cómputo por Secretaría con arreglo á lo dispuesto por el artículo 92 de la ley federal antes

citada. Notifíquese con el original, regístrese y repónganse las fojas.

Mariano S. de Aurrecoechea.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Mayo 17 de 1899.

Suprema Corte :

Aún cuando el procesado Irigoyen parece haber recibido de buena fé en pago de una oveja vendida en su chacra el billete falso agregado á foja 12 él mismo ha reconocido á foja 2 vuelta que varias personas le manifestaron que era falso. Esto unido á lo grosero de la falsificacion, al largo tiempo que lo tuvo en su poder y á las diversas tentativas de circulacion, demuestran que procedía de mala fé, estando convencido de su falsedad.

En tal concepto el caso cae bajo el régimen del artículo 63 de la ley sobre crímenes contra la Nacion que ha sido justamente aplicado en la sentencia recurrida de foja 20.

Pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 17 de 1899.

Vistos y considerando : Que como se establece en la sentencia de primera instancia consentida por el ministerio fiscal, el procesado Irigoyen es autor del delito de circulacion de billetes

falsos con conocimiento de su falsedad, recibidos por él de buena fé.

Que en tal caso y de conformidad con lo dispuesto en el artículo cincuenta y dos del Código Penal, corresponde aplicar al procesado el término medio de la pena prevenida por el artículo sesenta y tres de la ley de crímenes contra la Nacion.

Por ésto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja veinte se reforma ésta reduciendo la multa al doble de la determinada por el artículo sesenta y tres y se la confirma en cuanto á las demás condenaciones que contiene. Notifíquese original, repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDIX

El doctor don Hugo Bunge, don Francisco Plá y don Lorenzo Lartigue contra la provincia de Santiago del Estero; sobre indemnizacion de perjuicios.

Sumario. — Sin la prueba de que la cosa vendida no pertenecía al enajenante cuando la vendió, sinó á un tercero, no puede admitirse la accion por indemnizacion que la ley concede contra el vendedor de cosas ajenas.

Caso. — Resulta del

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 17 de 1899.

Vistos estos autos iniciado por el doctor Hugo A. Bunge por sí y en representacion de don Francisco Plá y don Lorenzo Lartigue contra la provincia de Santiago del Estero, por cobro de pesos, de los que resulta :

Que el demandante expone en la demanda que la provincia de Santiago, por el órgano de sus poderes competentes, vendió en veintiseis de mil ochocientos setenta y ocho á favor del general don Octavio Olascoaga un terreno denominado « Isla Verde », compuesto de diez leguas de frente al este sobre el río Dulce por tres de fondo, lindando por su frente con la ribera occidental del mencionado río, por el oeste con terrenos fiscales y por el sud con el paso de las Mostazas.

Que en Junio seis de mil ochocientos noventa y nueve, el comprador Olascoaga reconoció en escritura pública el condominio sobre la tierra comprada y por partes iguales á favor de don Leon Monguillot.

Que en treinta y uno de Noviembre de mil ochocientos ochenta y tres, don Leon Monguillot y doña Martina Gache de Olascoaga, como viuda del general Olascoaga, en representacion de su hijo único, menor de edad, enajenaron á favor de don Francisco Plá y de don Lorenzo Lartigue, la mitad sud del terreno comprado á la provincia de Santiago, habiendo más tarde declarado los adquirentes Plá y Lartigue que las quince leguas cuadradas por ellos adquiridas pertenecían igualmente al doctor Bunge, por partes iguales, consignándolo así en la escritura pública correspondiente.

Que segun datos fidedignos que ha podido recoger, el terreno de que son titulares los actores á consecuencia de la enajenacion hecha por la provincia de Santiago figura en el plano general de la provincia de Córdoba como perteneciente á la misma ha sido por ella vendido, en tal concepto, en lotes á varios particulares.

Que segun los informes que ha recogido, la provincia de Santiago del Estero ha reconocido formalmente el derecho de Córdoba á esos terrenos y á muchos situados más al norte, invocando en ese sentido la Constitucion de la primera de esas provincias, anterior á la existente en la época de la demanda, en la que se dice que sus límites son « por el sud la provincia de Córdoba, por el sud-este « Los Altos », por el camino de los Porongos, y por el este la Punta del Monte.

Que el camino de los Porongos, en lo que se refiere á la localidad en que se halla situado el inmueble comprado por los demandantes, tiene su recorrido al este del río Dulce á partir desde el paso de Beltran, de lo que resulta que la Provincia de Santiago ha vendido lo que no le pertenecía, como lo ha reconocido ella en sus actos públicos más solemnes.

Que con esos antedentes y en virtud de lo dispuesto en los artículos mil trescientos veinte y nueve y quinientos diez y nueve del Código Civil pide que la provincia de Santiago sea condenada por vía de indemnizacion al pago del valor que tenga la tierra al darse cumplimiento á la sentencia con sus intereses desde la demanda y las costas del juicio, estima el actor por su parte, en mil pesos nacionales por legua y agrega que ni ellos ni sus causantes tuvieron conocimiento que la provincia de Santiago vendió lo que no le pertenecía.

Que contestando el demandado, dice que Olascoaga no adquirió derechos en virtud del contrato celebrado con la provincia de Santiago por cuanto esa adquisicion estaba subordinada á la

condicion, no cumplida, de poblar la tierra vendida dentro del año del otorgamiento de la escritura de enajenacion.

Que aunque era verdad, que el mapa de la provincia de Córdoba encierra dentro de sus límites los terrenos de la cuestion y aunque otros situado más al este y al norte, no lo era que la de Santiago haya reconocido el derecho que aquella se atribuye.

Que las declaraciones sobre límites de la Constitucion de Santiago, anteriormente en vigor, en la hipótesis de que tuvieran positiva importancia en derecho, no lo tendrían en el hecho por carecer de la necesaria precision.

Que á ser exacto que esa constitucion demostraba que la cosa enajenada no pertenecía el vendedor, el comprador, que ha debido saberlo, no podría decir de nulidad de la venta y solicitar la restitucion del precio.

Que oido el actor á consecuencia de haber el demandado presentado con la contestacion los documento de foja treinta y seis á cuarenta y dos, afirma que la obligacion de poblar se cumplió; dice que Olascoaga no debió tener conocimimiento de las declaraciones de una constitucion que no estaba ya en vigencia en la época del contrato, y abunda en razonamientos sobre los hechos alegados en la demanda y en cuya exactitud insiste.

Que vista la causa se recibió ésta á prueba á objeto de acreditarse, segun el auto de foja ochenta y ocho vuelta; « que los terrenos en cuestion no han pertenecido en propiedad á la provincia de Santiago antes de la venta de ellos verificada á don Octavio Olascoaga ». « Que así lo ha reconocido el gobierno de dicha provincia », « si ha cumplido ó no de parte de los demandantes ó sus causantes con la obligacion de poblar impuesta por el contrato á foja treinta y seis; y finalmente cuál sea el valor actual de los terrenos enunciados ».

Que el actor ha producido las pruebas á que se refiere

certificado de foja ciento ochenta vuelta, y habiendo alegado ambas partes sobre su mérito y demás constancias del expediente, la causa está en estado de sentencia á cuyo fin se ha dictado la providencia de foja doscientos cuarenta y cuatro.

Y considerando: Que afirmándose por el actor que la provincia demandada había vendido cosa agena al enajenar á favor del entonces coronel don Octavio Olascoaga, segun la escritura de foja treinta y seis, el terreno á que esta escritura se refiere, deber suyo era probar la verdad de esa afirmacion que importa el hecho base constitutiva de la demanda, acreditando que la cosa pertenecía á un tercero.

Que así lo mandan las leyes treinta y nueve, título segundo y primera, título catorce, partida tercera, y así lo establece el mencionado auto de prueba dictado de conformidad con esas leyes, porque al negar el actor que el terreno vendido sea de Santiago afirma que es de Córdoba.

Que los elementos de comprobacion, al fin expresado, traidos por el actor con posterioridad al mencionado auto de prueba, consisten en el informe del Departamento topográfico de la provincia de Córdoba, de foja ciento veintiocho vuelta; en el informe del gobernador de la provincia de Santiago, de foja ciento cincuenta y dos, en la declaracion del testigo don Faustino Aries de ciento sesenta uno.

Que el informe citado del Departamento topográfico sólo sirve para demostrar la posesion del camino de Sunchales segun el plano del agrimensor don Eleazar Garzon; que el gobierno de Córdoba mandó practicar mensura de tierras situadas al este y al oeste del camino de Sunchales, dentro de las que está comprendido el terreno en cuestion; que el mismo gobieno vendió parte de estos terrenos á varias personas, que cobra la contribucion directa á uno y otro lado de dicho camino, haciéndolo aún al norte del paralelo treinta; y que ejerce jurisdiccion en cuanto cobra impuestos en los lugares en que están

ubicados los inmuebles sobre que el impuesto se paga, deduciendo del hecho de ese pago que Santiago reconoce la expresada jurisdiccion.

Que apreciando el mérito del citado informe, se observa desde luego que ni siquiera se dice que la mensura practicada por Garzon fuese anterior á la fecha de la venta efectuada por la provincia de Santiago á favor de Olascoaga y que se asevera que la venta hecha por Córdoba á varios, es posterior en años á la primera de esas enajenaciones, lo que está también acreditado por la prueba testimonial producida por el actor, demostrándose por tal hecho que ha sido asimismo posterior el cobro de contribucion directa de que da testimonio dicho informe, porque ese cobro presupone el hecho de haber salido de la propiedad del Estado la cosa base del impuesto.

Que el informe del gobernador de Santiago, de foja ciento cincuenta y dos, declarando que por decreto de dos de Enero de mil ochocientos setenta y nueve fueran nombrados en comision los señores doctor Pedro Olaechea y Alcorta, don Francisco Olivera y el Fiscal del estado para hacer la recopilacion de documentos relativos á la cuestion de límites interprovinciales y en que se declara asimismo haber sido comisionado don Alejendro Gaucedo por decreto de Noviembre cinco de mil ochocientos ochenta uno para preparar la memoria descriptiva de la provincia de Santiago á objeto de presentarla á la exposicion continental, así como el mismo Gaucedo fué subvencionado por ley de Enero doce de mil ochocientos ochenta y cinco, para ayudar á los gastos de publicacion de dicha memoria, agregando que la edicion no reviste carácter oficial, no contiene afirmacion alguna que importe reconocer que Santiago no es propietaria de los terrenos en cuestion á la fecha de la venta á favor de Olascoaga, ni que el dominio y jurisdicion sobre las mismas tierras pertenecería á la provincia de Córdoba, basándose en el hecho de la defensa que ella, dice, hacía contra los indios en las suertes, doce, trece,

diez y ocho, diez y ocho bis del plano de foja ciento cincuenta y cinco, suponiendo que prestaba igual proteccion á las demás.

Que aparte de la singularidad, el testigo sólo depone por ciencia propia en relacion á suertes que están fuera de la cuestion; y lo que es más pertinente, afirma que Santiago cobraba derechos en la suerte doce, ó sus alrededores ó sea en las mismas que dicen eran protegidas por Córdoba contra las invasiones de indios.

Que en el informe producido por la comision ya mencionada para la recopilacion de documentos relativos á la cuestion de límites interprovinciales; informe que se registra en la memoria descriptiva encomendada á Gaucedo y de que hace mérito el demandante en el sentido de sus pretensiones, si bien hablando de los límites entre Córdoba y Santiago, se dice que la línea reconocida actualmente es, en lo que á la cuestion se refiere el cauce del río Dulce desde Beltran hasta la Mar Chiquita, se agrega que « un deslinde es de urgente necesidad para conocer, ó mejor dicho restablecer los límites que la Provincia tuvo en su orígen; que hasta mil ochocientos, Córdoba no había llegado á la orilla derecha del rio Dulce y Santiago se extendía sobre ambas costas ».

Que el gobierno de la provincia de Santiago enajenando á favor de Olascoaga las tierras á que este pleito se refiere, realizó actos demostrativos de que podía vender bienes de esa provincia y Olascoaga, comprando, demostró por su parte, que creía entenderse en su contrato con el representante del verdadero dueño, correspondiendo presumir que uno y otro obraron de buena fé, desde que no hay datos suficientes en contrario.

Que con ese antecedente basta para concluir que la declaracion sobre límites interprovinciales que contenía la constitucion de Santiago de mil ochocientos cincuenta y seis, que repite el artículo dos de la de mil ochocientos sesenta y cuatro, segun que la del territorio de esa provincia se extiende al sudeste

hasta los Altos por el camino de Sunchales, no es suficientemente clara y explícita, en el concepto á lo menos de los interesados, en el sentido de haber por cierto que esas declaraciones ponían fuera del territorio de Santiago el terreno que compró Olascoaga, porque tanto el enajenante como el adquirente debían conocer de una provincia en cuyo nombre obraba el uno y de quien el otro pretendía adquirir, siquiera fuera en la parte relativa á la negociacion en que convinieron desde que ella estaba en vigencia con la declaracion recordada en la época de contrato.

Que esta consideracion adquiere aun más fuerza si se tiene presente que fué Olascoaga quien denunció el inmueble como perteneciente á Santigo y lo solicitó en compra.

Que si Olascoaga hubiese celebrado el contrato de compraventa á sabiendas de que la cosa no pertenecía al vendedor, los actores habrían carecido de derecho para demandar la nulidad de la venta, con arreglo á la última parte del artículo mil trecientcs veinte y nueve del Código Civil en que basan su accion.

Que en mérito de las precedentes consideraciones, los hechos que le sirven de fundamento y del mapa de la provincia de Santiago que se registra al final de la memoria de Gaucedo, segun el que la línea divisoria desde el paso de Beltran al sud deja dentro de Santiago terrenos ubicados al oeste del río Dulce, sólo puede darse por plenamente averiguado que los gobiernos de las provincias de Santiago y Córdoba han obrado atribuyendo á la provincia de su respectivo mando, las tierras de la cuestion por reputarlas comprendidas dentro de sus límites territoriales, lo que hace que, en el estado de las cosas no sea posible declarar á cuál de ellas pertenezcan realmente por no haberse fijado todavía el límite separativo del territorio de las dos provincias (artículo sesenta y siete, inciso catorce de la Constitucion Nacional).

Que, en consecuencia, los autos no ofrecen prueba bastante en el sentido de la procedencia de la accion deducida en esta causa, porque como ya se ha hecho constar, es á la parte demandante á quien correspondía la prueba de ser agena la cosa que el gobierno de Santiago enajenó á favor de Olascoaga.

Que es tanto más deficiente esa prueba cuanto que el actor afirma que tomó y conserva la posesion de la tierra, en virtud del contrato con el gobierno de Santiago, y en cumplimiento del deber de aprobarla que ese contrato imponía al adquirente.

Por estos fundamentos se declara no haber lugar á la demanda interpuesta á foja veinte, absolviendo de ella en consecuencia á la provincia de Santiago del Estero, sin especial condenacion en costas.

Notifíquese original, y repuesto los sellos, archívese.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDX

Don Miguel A. Ruiz, por tercería de dominio, en la ejecucion del Banco Nacional en liquidacion; contra don Pedro A. Guevara y don Ricardo T. Ruiz.

Sumario. — Los deudores de una letra no pueden dar á embargo los bienes de un tercero, ni aun en el caso de haberla suscrito por cuenta de éste.

Caso. — **Resulta del**

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Diciembre 18 de 1897.

Vistos: Don Miguel A. Ruiz entabla demanda de tercería de dominio contra el Banco Nacional en liquidacion y los señores doctor don Pedro A. Guevara y don Ricardo T. Ruiz, en la ejecucion seguida en los autos número 2866, por haberse denunciado al embargo una finca de su propiedad ubicada en la provincia de San Juan. Sostiene que la finca embargada la hubo por herencia de sus padres don Clemente Ruiz y doña Belcimina Montero de Ruiz y tambien de su fina hermano, don David Ruiz. Que por causa del embargo se han paralizado los trabajos del arrendatario que tenía en su propiedad, con obligacion de plantar una viña y de hacer otras mejoras; que en el crédito que cobra el Banco, nada tienen que ver él ni su hermano, pues se trata de una obligacion á 90 dias de plazo, firmada en Abril de 1891 por los doctores Guevara y Ruiz, de 7000 pesos que éstos se comprometen á pagar solidariamente, que no ha tenido conocimiento del documento ni de la deuda y que sólo el doctor Guevara dice, al requerírsele de pago, que contrajo esa obligacion en el carácter de tutor suyo y de su hermano; pero no se ha producido prueba ninguna del hecho y los términos del documento destruyen su afirmacion. Que el hecho de ser suya la finca está reconocido por el doctor Guevara y consta del juicio testamentario de sus padres, que posee la finca como heredero legítimo y no ha podido ser embargada por haberla ofrecido el deudor. Por lo cual solicita se declare procedente la tercería y se desembargue y entregue la propiedad, con costas, daños y perjuicios á la parte contraria.

Conferido el traslado correspondiente, contesta á foja 7 don Pedro S. Aubone por el Banco Nacional, y dice: que al solicitar el embargo lo hizo en virtud del ofrecimiento hecho por uno de los ejecutados al requerírsele de pago. Que no ha conocido las circunstancias que expone el tercerista y que habiendo sido su tutor el doctor Guevara, que hizo el denuncio, pide se resuelva lo que sea de justicia, segun la contestacion de los ejecutados.

A foja 14 contesta el doctor Guevara, manifestando que el tercerista falsea la verdad, cuando sostiene que nada tiene que ver con la obligacion suscrita por él y el doctor Ruiz, respecto del Banco ejecutante. Que su intervencion en el compromiso de que se trata, fué única y exclusivamente en representacion del tercerista y de su hermano don David Ruiz, de quienes fué tutor, y que en defensa de sus intereses se vió en la necesidad de firmar con el doctor Ruiz, administrador de la testamentaría de don Clemente Ruiz, el documento cuyo pago exige el Banco. Que el compromiso de la testamentaría, respecto del Banco, ascendía á una cantidad de más de 11.000 pesos y ha quedado reducida á los términos del documento, mediante las gestiones que hizo en la liquidacion de la extinguida sociedad « Serú hermanos y Ruiz » de que procede el crédito en cuestion. Que don Miguel Ruiz no ha entrado en posesion legal de los bienes y que al denunciar la finca al embargo, ha sido para que tomara esa posesion y le relevara de las obligaciones contraidas en su representacion. Que ninguna responsabilidad le incumbe por el embargo. Y pide que se haga lugar, con costas, á la tercería instaurada por don Miguel A. Ruiz.

Decaido el derecho de contestar la demanda el doctor Ricardo Ruiz, se abre la causa á prueba, produciéndose la que corre agregada de fojas 20 á 65.

No alegan las partes ; á foja 65 vuelta, se cita para senten-

cia y se pide para mejor proveer los autos testamentarios de don Clemente Ruiz y el informe del Banco Nacional acerca de todos los antecedentes relativos al crédito (fojas 66 vuelta á 71).

A foja 72 don Miguel Ruiz opone la excepcion de prescripcion, de conformidad á los artículos 347 del Código de Comercio y 3963 del Código Civil, porque habiendo muerto su padre en Diciembre de 1886, los compromisos que se le atribuyen, en la hipótesis de que fueran ciertos, cosa que niega, estarían prescriptos con arreglo á las disposiciones legales recordadas.

Los doctores Ruiz y Guevara y el representante del Banco sostienen por su parte que la prescripcion no existe, pues la obligacion ha sido reconocida, renovada por los herederos de don Clemente Ruiz y pagados varios servicios de la deuda hasta producirse la demanda, sin que en ningun término se alcanzase la prescripcion que, por otra parte, al oponerse por el tercerista, importa el reconocimiento implícito de la obligacion.

Y considerando: 1° Que el tercerista, don Miguel A. Ruiz, con sus hermanos David, Ricardo, Arturo y Vicente Ruiz, han sido coherederos en la sucesion de don Clemente Ruiz (posiciones de foja 62, respecto de la pregunta 1ª, interrogatorio de foja 61).

2° Que á la época del fallecimiento de don Clemente Ruiz, existía entre éste, los señores doctor Juan E. Serú y Vicente R. Serú, una sociedad comercial que giraba en Mendoza bajo la razon social « Serú hermanos y Ruiz » (posiciones de foja 63 respecto de la pregunta 3ª y constancias de los autos testamentarios traidos á la vista).

3° Que por resolucion judicial de 22 de Febrero de 1888, fué aprobado un convenio entre don Ricardo T. Ruiz, por sí y como representante de sus hermanos don Arturo y doña Vicenta Ruiz, y el doctor don Pedro I. Anzorena, como tutor de los menores Miguel y David Ruiz, en cuyo convenio se estableció,

entre otras cláusulas, « que se procediera á la liquidacion de los bienes de las sucesiones de don Clemente Ruiz y doña Belcimina M. de Ruiz, deduciendo del caudal un legado de tres mil pesos (3000) á favor de los señores Ricardo y Arturo Ruiz, que el valor de los bienes realizados se distribuiría entre los herederos adjudicándose una onceava parte á cada uno de los señores don Ricardo, don Arturo y doña Vicenta Ruiz y el resto, con deduccion de los 3000 pesos, por iguales partes á los menores don Miguel y don David Ruiz; que siendo la sucesion de don Clemente Ruiz solidariamente responsable de las obligaciones contraidas por la extinguida sociedad « Serú hermanos y Ruiz » las pérdidas ó ganancias que ella hubiese tenido segun la liquidacion que se practique, disminuirán ó aumentarán el caudal partible al efecto de hacerse entre los herederos las indemnizaciones correspondientes segun la base establecida para la division (fojas 187 á 191 del expediente testamentario número 2085, traido á la vista).

4° Que por sentencia de 7 de Diciembre de 1895, dada en la provincia de San Juan, se declaró á don Miguel A. Ruiz heredero universal de su hermano legítimo don David Ruiz y en posesion de su haber hereditario (foja 22 de estos autos).

5° Que con fecha 5 de Octubre de 1895, fué aprobado judicialmente un convenio celebrado por el doctor Ricardo T. Ruiz, por sí y en representacion de sus hermanos Arturo y Vicente R. de Ortiz y don Miguel A. Ruiz, por sí y por los derechos de su finado hermano don David Ruiz; en el cual fijan como capital líquido de la testamentaría Ruiz la cantidad de 47.295,59 pesos, que se divide así: á don Miguel A. Ruiz por sí como heredero de su hermano 29.651,33 pesos, que se le entregan en finca ubicada en el departamento de Pocito provincia de San Juan, avaluada en 28.100 pesos y 1551,33 pesos recibidos en dinero; á los herederos don Ricardo, don Arturo y doña Vicenta Ruiz, 18.244,23 pesos recibidos en muebles y dinero (foja 27

de estos autos (posiciones de foja 62 respecto de la pregunta 2ª).

6º Que durante la liquidacion de la sociedad Serú hermanos y Ruiz, entre los socios Serú y los representantes de la testamentaría Ruiz, el doctor don Pedro A. Guevara era tutor de don Miguel Ruiz y de su hermano David, y el doctor Ricardo T. Ruiz era administrador de la testamentaría de don Clemente Ruiz y representante de sus hermanos Arturo y Vicenta (posiciones de foja 62 respecto de las preguntas 3ª, 4ª y 5ª, interrogatorio de foja 61).

7º Que justificada la deuda de la sucesion de don Clemente Ruiz, el tercerista don Miguel A. Ruiz ha reconocido que correspondería á los herederos repartirse dicha deuda en la misma proporcion en que habían participado de la herencia (posiciones de foja 62 respecto de las preguntas 10ª y 12ª del interrogatorio).

8º Que la deuda de la extinguida razon social Serú hermanos y Ruiz por 32.000 pesos con el Banco Nacional en liquidacion fué chancelada el 16 de Abril de 1889 con tres letras por valor 10.973,10 pesos cada una, suscritas respectivamente por don Vicente R. Serú, don Juan E. Serú y don Ricardo T. Ruiz.

9º Que respecto de la letra firmada por don Ricardo T. Ruiz, se hizo el 18 de Julio de 1889 una amortizacion de 873,10 pesos firmándose una nueva letra de 10.000 pesos por los doctores Ruiz y Guevara; despues se han hecho las renovaciones sucesivas por los mismos señores hasta el 26 de Noviembre de 1891, en cuya fecha dejó de servirse la deuda, con el protesto de la letra última por 7000 pesos de 6 de Abril de dicho año, á 90 dias de su fecha (informe de foja 68 vuelta de estos autos y foja 3 del expediente ejecutivo número 2866).

10º Que no obstante haberse arreglado la division extrajudicial de ciertos bienes entre los herederos de la sucesion Ruiz, hasta el presente no se ha liquidado la sociedad « Serú herma-

nos y Ruiz», habiendo solicitado el mismo don Miguel Ruiz el emplazamiento del perito liquidador de dicha sociedad para que diera cuenta de su mision (expediente sucesorio antes citado).

11° Que la finca del Pocito fué adquirida á iniciativa del tutor doctor Guevara para los menores Ruiz (expediente testamentario y posiciones de foja 63, á la pregunta 2ª).

12° Que la existencia de la deuda del autor de la sucesion respecto del Banco Nacional en liquidacion por su parte en la sociedad Serú hermanos y Ruiz, no ha sido desconocida categóricamente por el tercerista, y por el contrario, han mediado convenios acerca de la responsabilidad de los herederos en esa deuda.

13° Que el Banco ejecutante defiere á la defensa de los ejecutados en cuanto á la responsabilidad del inmueble denunciado por el extutor doctor Guevara, respecto de la deuda en cuyos servicios ha intervenido con el administrador de la sucesion Ruiz por la representacion que en ella ejercía.

14° Que la letra de foja 3 del expediente ejecutivo, fué protestada por el Banco Nacional con fecha 5 de Octubre de 1891 y la demanda se inició el 2 de Octubre de 1893, habiéndose citado de remate á los deudores.

15° Que habiéndose hecho la division antes del pago de la deuda y reconocido la responsabilidad por ella desde el primer convenio (núm. 3° de esta resolucion), cada heredero debe efectuar el pago al acreedor en proporcion de la parte porque fué llamado á la herencia (art. 3485, 3490 y 3491 del Cód. Civil).

16° Que si bien el denuncio de la finca ha sido hecho por el que fué representante legal del tercerista en su menor edad, el requerido personalmente como firmante de la letra, no obstante que el ejecutante debió dirigirse contra los deudores actuales, esta circunstancia, unida al estado de la causa y al reconocimiento de la deuda por el tercerista, subordinado á prueba de la obligacion, aunque no se le haya requerido directamente

de pago, no impide la actual determinacion de su responsabilidad, y la consiguiente obligacion de solventarla con sus bienes.

17° Que, por la tanto, el derecho del tercerista respecto de su propiedad se reduce á la parte excedente sobre el valor que en la deuda le es asignable, puesto que el embargo se ha hecho por el total y en ejecucion de toda la deuda; pero encontrándose embargado el inmueble y siendo responsable el tercerista en la deuda del autor de la sucesion Ruiz, en proporcion de su parte hereditaria, el embargo debe mantenerse sobre cantidad bastante á la responsabilidad del tercerista, sujeta al resultado de la liquidacion y sin perjuicio de los derechos del ejecutante por las demás partes respecto de los otros herederos en la sucesion deudora.

18° Que ni hasta la fecha del protesto, ni hasta la iniciacion de la demanda ejecutiva, se ha prescripto la obligacion respecto del tercerista, no habiéndose sustituido á sus representantes en el documento de obligacion (autos testamentarios; considerando 14 y artículos 847 y 848 del Código de Comercio).

19° Que del mismo expediente sucesorio consta la aprobacion judicial de la rendicion de cuentas por el administrador de la sucesion en que figuran intereses abonados al Banco Nacional.

Por estos fundamentos, fallo: declarando procedente la tercería de don Miguel A. Ruiz sobre la parte de la finca embargada de su propiedad que exceda del valor proporcional de su deuda para con el Banco Nacional en el documento de foja 3 de los autos ejecutivos, responsabilidad que se determinará préviamente al embargo, en atencion á su porcion hereditaria, siendo improcedente la tercería en cuanto al embargo de la parte necesaria para el pago de la deuda personal del tercerista y costas que tienen de su cargo.

Hágase saber con el original, devuélvanse los autos traidos á la vista y en oportunidad archívese.

Repóngase el papel.

Severo G. del Castillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 19 de 1899.

Y vistos: considerando: *Primero:* Que está justificado y establecido por la confesion del ejecutado Guevara en el escrito de foja trece y por el informe del Banco Nacional á foja veintiuna que la ejecucion que ha motivado el embargo orígen de esta tercería, procede de una letra suscrita en favor del Banco por los señores Ricardo P. Ruiz y Pedro A. Guevara como obligacion personal y propia de estos, sin referencia alguna á la persona del tercerista don Miguel A. Ruiz.

Segundo: Que igualmente está reconocido por los ejecutados que la propiedad embargada lo ha sido por haberla ofrecido á la traba el referido ejecutado Guevara al ser reconvenido por el Banco para el pago de la expresada letra, lo cual ratifica el representante del Banco en su escrito de foja siete.

Tercero: Que la comprobacion de ser la finca embargada de propiedad del tercerista, está igualmente reconocida por los ejecutados, fuera de estar suficientemente acreditada por el testimonio corriente á foja veintisiete.

Cuarto: Que tratándose de una obligacion como la descrita en el citado informe de foja veintiocho, que nadie ha contradicho, ninguno de sus suscritores ha podido, al ser requerido por el pago de la letra, presentar á embargo bienes de un tercero extraño á los términos del título de la ejecucion, de acuerdo con lo

que disponen los artículos setecientos treinta y cinco y setecientos treinta y seis del Código de Comercio.

Quinto : Que la facultad á que se refiere el precedente considerando no se halla acordada al suscritor de una letra ni aún en el caso de haber hecho la suscricion por cuenta de un tercero, segun el artículo seiscientos cuatro, como se determina en el artículo seiscientos sesenta y nueve (inciso último) del mismo Código de Comercio.

Por esto se declara procedente la tercería deducida, levantándose, en consecuencia, el embargo trabado, quedando en esta forma reformada la sentencia apelada de foja ciento doce.

Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXI

Criminal contra Pedro Vera, por muerte y heridas causadas por imprudencia

Sumario. — La muerte y heridas causadas por imprudencia con atenuante, hace pasible á su autor de la pena de dos años de prision.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Mayo 24 de 1899.

Y vistos: En el proceso seguido contra Pedro Vera, soltero, argentino, con motivo de la muerte de Juan Agüero y heridas de Viviano Pintos, resulta:

1° Organizado el sumario por la Policía, como se ve de fojas 1 á 19 y sometido al juez de instruccion, fojas 18 vuelta á 19, se practicaron por ante ese juzgado las diligencias que corren de fojas 19 vuelta á 183, ordenándose á foja 183 vuelta, remitir el expediente á este juzgado y recibido se dictó á solicitud del señor procurador fiscal el auto de foja 106 vuelta, practicándose luego las diligencias que corren de fojas 107 á 123, con lo que se declaró clausurado el sumario, foja 124 vuelta, elevándolo á plenario y mandando pasarlo á dicho funcionario á los efectos de lo dispuesto en el artículo 457 del Código de Procedimientos.

2° El señor procurador fiscal se expide en el escrito de fojas 126 á 129 en el que después de una breve reseña de las constancias que arroja el sumario expone: que es fuera de duda que Vera era un simple foguista tanto por el sueldo que ganaba cuanto porque únicamente desempeñaba las funciones de tal con excepcion de que el mismo Vera ha habiado en sus declaraciones.

Que en el viaje en que ocurrió el accidente originario de este proceso el personal de la máquina era incompetente segun resulta de autos, pues Vera no era maquinista y Maturano que hacía de foguista reconoce á foja 56 no ser sinó un pasa-leña.

Que esta es la verdad de lo ocurrido á pesar de que toda empresa debe tener el personal necesario é idóneo siendo responsable de los daños y perjuicios causados (cita el art. 11 de la ley núm. 2873 y el 1° y 2° del reglamento de ferrocarriles).

Que así pasaron las cosas, sin embargo de que las locomotoras sólo pueden ser conducidas por personas competentes y de que toda máquina debe llevar un maquinista y un foguista (art. 16, 17 y 77 del reglamento citado).

Que la locomotora conducida por Vera constituía un tren especial y sin embargo fué despachada sin anunciar su itinerario (art. 45 de dicho reglamento), todo lo que demuestra la série de faltas cometidas por la administracion del Ferrocarril Central de Córdoba.

Que lo expuesto no obsta á la culpabilidad del maquinista Vera por el torpe descuido con que procedió por más que no fué avisado de la existencia de la zorra en la vía según se asevera á fojas 35 vuelta, 48 y 50.

Que consta de autos que la zorra en que iban Agüero y Pintos tenía la señal de peligro exigida por el artículo 111 del Reglamento á que se agrega que el maquinista pudo ver la zorra desde bastante distancia por no haber obstáculo que lo impidiera.

Que es opinion uniforme de los testigos del sumario aceptada por el mismo Vera que el maquinista es culpable por no haber tocado el pito ni tratado de parar la máquina llegando á detener el tren como á los 400 metros más ó menos de distancia del punto en que se produjo el choque;

Que en consecuencia es de aplicarse el artículo 83 de la ley número 2873 y en su mérito pide contra Vera la pena de prision por cinco años, con costas, sin perjuicio de la responsabilidad de la empresa del Ferrocarril Central Córdoba de acuerdo con la ley.

3° Corrido traslado al defensor del procesado, lo evacúa en el escrito de foja 131 pidiendo se deseche la acusacion fiscal y se

absuelva de culpa y cargo á su defendido, exponiendo: que consta de una manera que no deja lugar á dudas que Vera desempeñaba el puesto de foguista de 2ª clase con sueldo de 60 pesos en la empresa del Ferrocarril Central Córdoba así como que el personal de la máquina que ocasionó el accidente era incompetente, pues aquella era dirigida por Vera y llevaba como foguista á un simple pasa-leña.

Que por decreto del Superior Gobierno de 29 de Agosto de 1897, confirmado en 20 de Diciembre del mismo año, se prohibe á las empresas ferroviarias confiar las máquinas á personas incompetentes, llegando hasta exigirse exámen de competencia é idoneidad: que deja al juzgado la apreciacion sobre la persona responsable de la imprudencia cometida en el hecho que ha motivado la muerte de Agüero y heridas de Pintos, pues, ¿cómo responsabilizar á una persona en actos de imprudencia cuando notoriamente conste la incompetencia en las funciones que había sido obligado á ejecutar.

Que al salir de la estacion San Felipe el tren conducido por Vera se le dió vía libre, sin prevenirle la existencia en la vía de la zorra en que trabajaban Agüero y Pintos, no obstante estar obligado el jefe de la estacion á hacerle saber esa circunstancia al maquinista: que acepta la relacion de los hechos que trae la vista fiscal y estudiando el artículo 83 de la ley número 2873 se ve que él establece la pena de uno á cinco años de prision para cuando el accidente haya producido la muerte de una ó más personas y segun un principio general de derecho consignado en el artículo 52 del Código Penal debe graduarse aquella teniendo en cuenta las circunstancias agravantes y atenuantes del hecho; y en el presente caso el procurador fiscal no hace notar ninguna circunstancia agravante para solicitar el maximun de la pena;

Que en la hipótesis de que pudiera responsabilizarse á Vera de culpa ó imprudencia en el accidente referido sería de estricta

justicia aplicar al reo el mínimun de la pena establecida en la ley citada en razon de las circunstancias atenuantes de falta, de competencia é idoneidad y de no haber tenido conocimiento de la presencia en la vía de la zorra en que estaban Pintos y Agüero y en tal caso esa pena estaría agotada con la prision preventiva sufrida y correspondería ordenar la libertad de Vera. Concluye solicitando para su defendido la absolucion de culpa y cargo.

4° Llamados los autos y recibida la causa á prueba foja 134 y vuelta se produjo la de que da cuenta el certificado de foja 153 y puesto el expediente á la oficina conforme á la disposicion del artículo 490 del Código de Procedimientos se designó día para el informe *in voce*, foja 134 vuelta, presentados los autos con la nota de no haberse verificado aquel se mandaron practicar, en calidad de para « mejor proveer », las diligencias que corren de fojas 155 vuelta á 164 vuelta, ordenándose á foja 165 de nuevo se traiga el expediente para dictar sentencia.

5° De la relacion precedente surgen sujetas á resolucion judicial las siguientes cuestiones:

1ª ¿Está comprobado en autos el hecho que motiva el proceso y constituye él un delito?

2ª ¿Se ha demostrado quién sea su autor?

3ª En caso afirmativo, ¿qué pena debe aplicarse?

Y considerando: Con relacion á la primera cuestion: 1° Que de las declaraciones del sumario fojas 1, 2 vuelta, 4, 5 vuelta, 7, 9 vuelta y 11 vuelta ratificadas á fojas 37, 161, 66, 67, 49 47, 42 y 55 y de las prestadas por el procesado á fojas 14, 20, 22, 107 y 110, consta que el día 27 de Diciembre de 1897 antes de llegar al puente del Manantial en el kilómetro 535 y 536 vía del Ferrocarril Central de Córdoba, ó sea entre las estaciones San Felipe y Río Lules el tren especial que iba á la estacion Simoca máquina « Laprida », número 57, dirigida por Pedro Vera llevó por delante en hora cuya apreciacion por parte de los testigos

varia entre 5 y media y 6 media de la mañana la zorra de la cuadrilla de vía y obras, produciéndose con el choque la muerte de Juan Agüero y heridas graves al capataz de dicha cuadrilla Viviano Pintos, aparte de la rotura de zorra y muerte del caballo que la tiraba.

2° Que á esas declaraciones de los testigos y del procesado se agregan en lo que respecta al hecho de la muerte de Juan Agüero y heridas de Pintos el certificado de defuncion de foja 57 y diligencias á ella relativas de fojas 92 á 100 y los certificados médicos de fojas, 84 y ratificado á fojas 87 y vuelta, 39 y vuelta y 161.

3° Que como se ve en los dos considerando precedentes del choque de la máquina con la zorra en que iban Agüero y Pintos resultó muerto el primero y gravemente herido el segundo, durando la enfermedad de Pintos mucho tiempo y habiendo quedado con el brazo izquierdo inutilizado (informes citados de fojas 84, 89 y 151). Ambos hechos son previstos y penados aún en el caso de producirse involuntariamente por el artículo 83 de la ley número 2873 de 24 de Noviembre de 1891.

Considerando : Con relacion á la 2ª cuestion : 4° Que de las declaraciones mencionadas en el primer considerando resulta que el autor del hecho allí mencionado es Pedro Vera en su calidad de conductor de la máquina « Laprida », número 57, que produjo el choque ; y el mismo Vera en sus declaraciones tambien citadas lo reconoce explícitamente.

5° Que el defensor del procesado en el escrito de defensa de fojas 131 á 133 vuelta, no sólo no desconoce sinó que admite expresamente que la muerte de Juan Agüero y heridas de Pintos fueron producidas por el choque de la máquina conducida por Vera con la zorra en que iban aquellos.

Y considerando con relacion á la 3ª cuestion : 6° Que la pena aplicable en el caso debe de ser proporcionada al grado de responsabilidad que al procesado pueda atribuirse en el hecho de

referencia y para graduar ésta débese analizar prolijamente las diferentes circunstancias que pueden establecerla, modificarla ó atenuarla.

7° Que entrando en ese análisis y estudiando cuidadosamente los autos no se encuentran en ellos nada que demuestre en el procesado Pedro Vera la intencion directa de producir el hecho que ocasionó la muerte de Agüero y las heridas de Pintos y las circunstancias que han de estudiarse en los considerandos siguientes así como la falta de hechos demostrativos ó de presunciones sobre el fin ó móvil que hubiera podido determinar tal intencion, infunden la firme conviccion de que ella no ha existido en el procesado.

El señor procurador fiscal en el escrito de acusacion de foja 126 está de perfecto acuerdo con esta conclusion como lo demuestra la circunstancia de fundar aquella únicamente en el artículo 83 de la ley citada, lo que no podría suceder si se conceptuase intencional el accidente.

8° Que si bien lo dicho en el considerando precedente exime á Pedro Vera de la intencion criminal de producir el choque que mató á Agüero é hirió á Pintos, no por eso deja de existir delito, pues el artículo allí mencionado declara tal el hecho de causar involuntariamente por imprudencia, negligencia ó inobservancia de los reglamentos un accidente del que resulten personas muertas ó heridas.

9° Que laimprudencia por parte de Vera, conductor de la máquina, está evidenciada en el presente caso por las declaraciones del mismo Vera ya citadas, y las de fojas 26 vuelta, 33, 47, 51, 142, 152 y 163 en que consta que aquel no era competente, no era maquinista de profesion, sinó foguista de segunda clase que sólo había andado dos veces antes del accidente en máquinas que recorrían el mismo trayecto y en ambas con personas cuya competencia parece indudable. Estos hechos de que Vera no podía dejar de darse cuenta, le imponían la necesidad y el

deber de abstenerse de tomar á su cargo la direccion y atencion de la máquina en el desgraciado viaje que dió lugar al accidente, y debieron en su conciencia presentarle como una accion sumamente imprudente la de tomar sobre sí tal comision con las responsabilidades inherentes. No puede ni por un momonto admitirse la idea de que Vera no se diese cuenta á sí mismo de su falta de idoneidad, y menos puede admitírsela si se observa que tanto él en sus declaraciones, como su defensor en el el escrito de foja 131, echan mano de esa circunstancia para tratar de disminuir la responsabilidad del procesado. Y si es verdad que la falta de idoneidad corrobora lo dicho en el considerando 7° sobre la no existencia de intencion criminal, demuestra la grave imprudencia que cometía el procesado prevista en el artículo 83 de la ley citada. Por consiguiente, la falta de idoneidad puede cuando más eximir á Vera de la imputacion de un delito mucho más grave pero no del consistente en la imprudencia prevista y castigada en aquella disposicion legal.

10° Que el hecho de no haber verificado con el silbato de la máquina las señales necesarias (declaraciones de fojas 5 vuelta, 7, 9 vuelta, 11 vuelta y 23 vuelta), y el de no haber prestado bastante atencion para ver la zorra, siendo así que ésta y la máquina marchaban en línea recta sin obstáculo que estorbara la vista (declaraciones de fojas 7 y 11 vuelta), llevando la zorra según creen algunos testigos y lo afirma Pintos, la señal de peligro establecida por el artículo 111 del reglamento de ferrocarriles (declaraciones de fojas 35, 43, 48 y 146), y aunque no hubiese llevado esa señal demuestran que hubo negligencia por parte de Vera.

11° Que no obstante lo dicho, hay en auntos constancias suficientes para afirmar que la imprudencia, negligencia é inobservancia no permiten aplicar en el presente caso el máximum de la pena fijada en el artículo 83, tales son las siguientes: 1° la situacion pecuniaria de Vera que ocupado con un empleo in-

ferior debe presumirse lo necesitaba como un medio para asegurar su subsistencia; 2° la influencia que debió ejercer en su ánimo la prevision de las consecuencias que podrían ocurrirle si no tomaba á su cargo la direccion de la máquina en el viaje de referencia máxime si se tiene en cuenta que no había otro empleado en condiciones de realizarlo (declaracion de foja 156), la posicion de la máquina que marchaba en direccion al sud, teniendo miriñaque hacia el norte, lo que para un maquinista poco idóneo, hacía doblemente difícil el trabajo, pues debía dividir su atencion entre la máquina cuyos aparatos quedaban para él en una direccion y la vía en la opuesta; 5° el reconocimiento que hace Viviano Pintos en su declaracion de fojas 142 á 149 sobre la inculpabilidad de Vera de quien dice que cree no tuvo tiempo de parar oportunamente la máquina y que le parece lo vió (á él y á Agüero) cuando ya estaba sobre ellos, afirmando además haber oido decir que Vera es corto de vista (afirmacion que el suscrito no toma en cuenta por no haberla invocado el procesado ni su defensor).

12° Que además de esas circunstancias hay otras dos que merecen especial mencion por su importancia, y son éstas: 1° consta de autos fojas 2, 38 y 49 vuelta, que el tren cuya máquina era dirigida por Vera salió de la estacion San Felipe con vía libre y sin aviso de precaucion, lo que implicaba un aviso oficial al maquinista de que no había obstáculo en la vía, conocida por los jefes de las estaciones San Felipe y Rio Lules, y si bien Pintos en su declaracion de foja 142 dice que antes de ponerse en marcha se dirigió al jefe de la estacion San Felipe preguntándole si iba algun tren, y como aquel le contestara que iba el de leña, pasado éste se puso en movimiento, tal afirmacion no modifica lo considerado hasta aquí ya porque ella es contradicha por la nueva declaracion tomada al jefe de la estacion San Felipe á foja 161, en la que sostiene no haber sabido la marcha de la zorra y no haber hablado á Pintos ni vístole si-

quiera; ya tambien porque éste último en la declaracion de foja 163 manifiesta no recordar si habló con el jefe titular ó con el telegrafista; y finalmente porque Pintos en la declaracion de foja 142 no afirma tampoco haber dicho que trataba de ponerse en marcha; y 2º el artículo 17 del reglamento de ferrocarriles previene que los foguistas reconocidos aptos para manejar una locomotora no podrían hacerlo sinó en las estaciones y en casos excepcionales teniendo un peon para apretar el freno, disposicion que implica prohibir que los foguistas manejen las locomotoras aún dentro de las estaciones sin que haya otra persona que atienda el freno, lo que no ocurrió en el viaje de referencia, pues resulta de autos que el personal de la máquina se reducía á Vera que la dirigía, un foguista y un pasa-lena.

Por estos fundamentos y demás constantes de autos, fallo declarando: sobre la primera cuestion, afirmativamente segun lo dicho en los considerandos 1º, 2º y 3º.

Sobre la segunda: afirmativamente tambien en el sentido manifestado en los considerandos 4º y 5º.

Y sobre la tercera: que la pena aplicable es la de prision establecida en el artículo 83 de la ley número 2373 graduada conforme á lo expuesto en los siete últimos considerandos.

En consecuencia, declaro al procesado Vera culpable del choque que ocasionó la muerte de Juan Agüero y heridas de Viviano Pintos por imprudencia y negligencia previstas en la ley y artículo citado, con las atenuaciones especificadas en los considerandos 11 y 12, y le condeno en razon de éstas á la pena de 2 años de prision con descuento de la preventiva sufrida, siendo á su cargo las costas del juicio; absteniéndose el suscrito de pronunciarse sobre las acciones civiles á que se alude al final del escrito de acusacion por no ser oportuno ocuparse de ese punto en este fallo. Hágase saber con el original, transcríbase, repónganse los sellos y archívese oportunamente el expediente.

J. Marina Alfaro.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL.

Buenos Aires, Julio 17 de 1899.

Suprema Corte:

De las declaraciones del procesado de fojas 14, 20 y 22 ratificadas á fojas 107 y 110, en completa concordancia con otras constancias de autos, resulta comprobada la negligencia culpable del recurrente que sin ser maquinista, ni tener las aptitudes de tal dirigía la máquina «Laprida», número 57, del Ferrocarril Central Córdoba, cuando produjo la muerte de Juan Agüero y las heridas graves de Viviano Pintos, constatadas á fojas 84 y 90.

La situacion legal del procesado del punto de vista de la penalidad ha sido determinada por el artículo 83 de la ley nacional de ferrocarriles, de 24 de Noviembre de 1891, dado su carácter de empleado del Ferrocarril Central Córdoba.

En tal concepto la pena aplicable al reo sería la de 3 años de prision que importa el término medio de la que establece el referido artículo en virtud de lo dispuesto en el artículo 52 del Código Penal. Pero no puede desconocerse que en el caso *sub-judice* han intervenido circunstancias atenuantes de la responsabilidad del procesado.

Lo es en primer término el haber desempeñado el oficio de maquinista en el momento del suceso por órden expresa de sus superiores, circunstancia que si no excluye su responsabilidad, atenúa la negligencia culpable con que procediera, la disminuye con sujecion á lo dispuesto en el artículo 81, inciso 15, y artículo 83, inciso 1° del Código Penal, lo es tambien la de no haber tenido intencion de causar el daño que se produjo segun la expresion del mismo artículo 83, inciso 3°, del Código citado y

es en mérito de las circunstancias atenuantes expresadas que creo procedente la disminucion de la pena establecida en la ley de ferrocarriles nacionales en la proporcion determinada por el criterio judicial.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar por sus fundamentos la sentencia de foja 170, no obstante el recurso interpuesto por el procurador fiscal, en razon de no encontrar en las constancias de autos mérito legal para sustentarla.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 19 de 1899.

Vistos y considerando: Que está plenamente probado que el procesado dirigía el tren que chocando con la zorra en que se encontraban Agüero y Pintos, causó la muerte del primero y la lesion del segundo.

Que está igualmente averiguado que el accidente se ha producido por culpa imputable al mencionado procesado por no haber adoptado las precauciones indicadas para evitar el hecho, precauciones tanto más necesarias, cuanto mayor es el peligro que comporta la marcha de los trenes.

Que la responsabilidad penal del encausado por efecto de su culpa ó negligencia, además de estar establecida por los principios de derecho comun, segun el artículo quince del Código Penal, lo está especialmente por el artículo ochenta y tres de la ley general de ferrocarriles nacionales que se invoca en la sentencia apelada, siendo en virtud de esta disposicion legal que el caso corresponde al conocimiento de la justicia federal.

Que hay á favor del procesado la circunstancia atenuante

del inciso primero, artículo ochenta y tres del Código Penal, relacionado con el inciso quince, artículo ochenta y uno del mismo como lo hace notar el señor procurador general.

Que en consecuencia debe tenerse en cuenta esa circunstancia para la graduacion de la pena (artículo cincuenta y dos del expresado Código).

Por ésto y fundamentos concordantes de la sentencia apelada de foja ciento setenta, se confirma ésta con costas. Notifíquese original y devuélvase.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN.
OCTAVIO BUNGE. — JUAN E.
TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXII

Criminal contra José M. Ramirez (a) Severo Machado, Dardo D. Cabral y Juan B. Lopez, por hurto de animales; sobre competencia.

Sumario. — No corresponde á la Suprema Corte la apelacion en causas criminales por delitos comunes fallados en 1ª instancia por los jueces letrados de los territorios nacionales.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Junio 30 de 1899.

Vistos: Estos autos seguidos contra José M. Ramirez ó Severo Machado, Dardo O. Cabral y Juan B. Lopez, por hurto de animales de propiedad de los señores Juan S. Marquez, Eduardo Krieyer, Cosme Botelli y Enrique Belloni, y de los cuales resulta lo que sigue:

Que los referidos procesados condujeron una tropa de cincuenta y cuatro ó cincuenta y cinco animales al Paraguay, donde la vendieron los dos primeros, valiéndose para justificar la legítima procedencia de los mulos, caballos y yeguas que componían la tropa, de una guía que en copia legalizada corre agregada al proceso á foja 3, que aparece expedida por la Receptoría de Santo Tomé y visada por el Departamento Central de Policía de este territorio con fecha 8 de Julio del año 1896, guía expedida á favor de un tal José M. Ramirez.

Que de la comisaría marítima de San Juan (República del Paraguay) se dirigieron á Piropó con el objeto de negociar ó vender los animales, operacion que no pudo realizarse por haber sido embargada toda la tropa por la autoridad paraguaya de este último punto por no aparecer en la guía la marca de tres animales, circunstancia que obligó á Ramirez ó Machado y Cabral á venir hasta Posadas en busca de los respectivos comprobantes, y que al regresar nuevamente al Paraguay llevaron seis mulas y dos caballos más con los certificados ó guías que en copia se registran á fojas 19 y 57 vuelta, expedidos á favor de un tal Juan Rodriguez y un tal Victor Areco, y suscritos, el primero por Victor Blanco, y el segundo por Julio Martinez, como empleados de policía de esta localidad, certifi-

cados que fueron transferidos á José M. Ramirez, y recibidos los animales por Dardo O. Cabral, los que fueron vendidos en el Paraguay á un señor Acuña en la suma de trescientos pesos, así como á don Rafael Odone fueron enajenados cuarenta y cinco animales en la suma de dos mil pesos, habiendo préviamente marcado con una letra P, unos cuantos animales, operacion que la efectuaron en la casa de don Estanislao Lopez, los citados Ramirez y Cabral, valiéndose para ello de una marca fabricada por ellos mismos y con el objeto de que dichos animales aparecieran marcados con la marca que figura en la guía ó sea con la letra P.

Que en la declaracion prestada por Ramirez ante las autoridades paraguayas confiesa que su verdadero nombre es Severo Machado y que por indicacion de don Francisco Lopez, dueño de la tropa conducida, efectuó el cambio de nombre á fin de que el supuesto coincidiera con el que traía la guía expedida con el número 239, y que lo hacía aparecer como dueño de los animales, y que en tal virtud conchavó á Dardo Cabral y á Juan B. Lopez, ofreciendo al primero trecientos pesos y al segundo una retribucion que se fijaría despues, habiéndole á él asignado don Francisco Lopez la retribucion de cien pesos, declaracion corroborada por Cabral y Juan B. Lopez, por lo que á ellos se refiere.

Que los animales hurtados pertenecían treinta y uno á Juan S. Marquez, entre mulas y yeguas, doce mulas á Eduardo Krieyer, seis mulas y dos caballos á Botelli y cinco mulas á Belloni.

Que el ministerio fiscal pide para Cabral la pena de dos años y dos meses de prision, con sus accesorios legales, y para Juan B. Lopez sobreseimiento provisorio, y los querellantes Eduardo Krieyer y Enrique Belloni, solicitan la pena de tres años de prision para Cabral y seis meses de arresto para Juan B. Lopez, con más el pago de daños y costas para ambos.

Y considerando: Que las investigaciones y diligencias procesales, si bien deficientes por varios conceptos para determinar cumplidamente la responsabilidad de todos los que hayan in-

tervenido en la ejecucion del hecho, como autores ó complices, no lo son sin embargo hasta el extremo de no dejar evidenciada la existencia del cuerpo del delito y culpabilidad de algunos de los que han intervenido en su realizacion. Las deposiciones de los encausados prestadas ante las autoridades paraguayas y ratificadas las de Cabral y Lopez, ante este tribunal á foja... de este proceso, no arrojan indicio alguno, de cómo y quiénes, han sido los autores de sustraccion de los animales de poder de sus dueños, pues todas ellas se reducen á confesar que los animales fueron pasados con las guías en que aparecen interviniendo empleados de la policía, circunstancia esta última que tampoco se ha esclarecido por falta de los originales, ya que las personas indicadas como suscritoras de tales guías exhibidas sólo en copia, han negado toda intervencion en ella. No obstante esto, el hecho de hallarse en poder de tales personas los animales hurtados, las hacen aparecer como ejecutoras del hurto ó hurtos con la responsabilidad que á cada una incumbe segun las constancias que arroje el proceso.

Que aún cuando Cabral pretenda excusar su participacion en el hecho delictuoso alegando haber sido un simple peon de Ramirez ó Machado, múltiples circunstancias demuestran sin embargo lo contrario, como va á verse. En efecto, el mismo Cabral manifiesta á foja... que Ramirez le declaró en la intimidad que su verdadero apellido era Machado, dándole la explicacion de tal cambio de nombre, y por tanto, desde este momento, toda participacion en los actos ulteriores practicados en compañía de Ramirez, lo hacía igualmente responsable. A más de esto, ambos fabricaron una marca en la casa de don Ladislao Lopez para marcar con ella algunos animales, como lo hicieron, cuyas marcas no coincidían con las señaladas en las guías respectivas. Pero se tiene más aún, y es la nueva delincuencia cometida con ocasion de venir á Posadas en busca del comprobante de los tres caballos que motivaron, segun ellos, el embargo de la

tropa por el comisario de Poropó. Es él quien ha recibido aquí los seis mulos y dos caballos con las guías falsas que el mismo las mandó visar por el consulado paraguayo, como se desprende de la nota de foja... y los condujo bajo el nombre supuesto de José M. Ramirez, circunstancia para él bien conocida desde que aquel le había declarado ya su verdadero nombre. Pero si alguna duda pudiera quedar aún respecto al rol ó funcion principal de Cabral en la ejecucion de los hechos de que se le acusa, quedaría desvanecida con el siguiente dato sugestivo: Que á Cabral se le tomó por la autoridad militar del Carmen del Paraguay (declaracion de foja 7 vuelta) la casi totalidad del dinero producto de la venta de los animales, y muchas prendas, y que á Ramirez ó Machado, que figuraba como dueño, sólo se le tomó una insignificante suma en el secuestro, detalle confirmatorio de la declaratoria de este último, cuando dice que Cabral iba ganando trescientos pesos moneda nacional, y él sólo cien pesos de la misma moneda.

Todas estas presunciones é indicios relacionados, todos con los hechos delictuosos que informan el proceso, colocan al procesado Cabral en la categoría de autor principal, porque aparte de su responsabilidad en el hurto reiterado de animales, es indudable tambien que si no ha falsificado las guías por lo menos le constaba su falsedad y á sabiendas hacía uso de ellas (artículo 282, Código Penal).

Que por la importancia ó valor de los objetos hurtados la penalidad de Cabral cae bajo la sancion del artículo 193, inciso 2°, debiendo tenerse presente para la graduacion de la pena las circunstancias ya mencionadas de acuerdo con la regla establecida por el artículo 85.

Que respecto de Juan B. Lopez no existe en el proceso datos que justifiquen su condenacion por ahora, por cuyo motivo procede el sobreseimiento provisional con relacion á él, de acuerdo con lo solicitado por el ministerio fiscal.

Por los fundamentos consignados en los considerandos anteriores, fallo: condenando al procesado Dardo O. Cabral, de 25 años, soltero, comerciante, argentino y domiciliado en este territorio, á la pena de dos años y siete meses de prision, con sus accesorios legales, por el delito de hurto de animales y el establecido por el artículo 282 del Código Penal, debiendo descontarse el tiempo de prision sufrida de la pena impuesta, y en caso de estar ésta compurgada, ordeno se le ponga en libertad, una vez ejecutoriada la presente sentencia. Hágase saber.

E. E. Breard.

Ante mí:

Cruz E. Costa,
Secretario.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 12 de 1899.

Suprema Corte:

La sentencia de foja 224, en el proceso seguido contra varios por hurto de animales de propiedad privada, condena á Dardo Cabral á la pena de prision, y manda sobreseer provisionalmente respecto de Juan B. Lopez.

El recurso instaurado contra ese sobreseimiento á foja 237, pienso que no procede para ante V. E., pues se refiere á un delito comun cual es el hurto de animales, que no está comprendido entre los que surte el fuero federal. Esto resulta á mi juicio con claridad, de las disposiciones de los artículos 3 de la ley de competencia federal y 23 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Siendo así, revistiendo el hecho juzgado en este proceso carácter comun, la apelacion no procede para ante V. E. segun la prescripcion expresa del artículo 22, inciso 1°, del Código de Procedimientos, ha debido otorgarse para ante la Cámara de Apelaciones de la Capital, segun lo dispone el artículo 33, inciso 1°, del mismo Código, y lo ha declarado V. E. en la resolucion registrada en el tomo 38, página 137 de sus fallos.

Pido á V. E. se sirva así declararlo tambien en el caso *sub-judice*, y mandar pasar en consecuencia la causa, á la Exma. Cámara de Apelaciones respectiva.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 19 de 1899.

Vistos: De conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador general y en mérito de las disposiciones legales citadas en su dictámen, remítanse en la forma de estilo á la Exma. Cámara de Apelaciones de lo Criminal de esta Capital. Notifíquese original.

BENJAMIN PAZ. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXIII

Doña Rosa Zicolello de Salerno contra don Nicolás Mihanovich por daños y perjuicios; sobre arraigo

Sumario. — La manifestacion del apoderado de que el mandato á él conferido sirve á garantir las costas del juicio, importa la obligacion de pagarlas en su caso, y basta para llenar los propósitos de la excepcion de arraigo.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 21 de 1897.

Y vistos: En la excepcion de arraigo deducida, y considerando: Que segun lo tiene establecido la Suprema Corte en el caso de Vicente Ruiz y José Rodriguez contra Antonio Lanusse, por cobro de pesos, contenido en el tomo 62, página 111 de sus fallos, esta excepcion no procede cuando el actor tiene apoderado que lo represente en el juicio, jurisprudencia aplicada ya por el juzgado en el caso citado por el demandante, no ha lugar á la excepcion de arraigo deducida y contéstese, en consecuencia, derechamente la demanda en el término de ley.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 21 de 1899.

Vistos y considerando: Que la manifestacion del apoderado Bozzoli de que el mandato á él conferido sirve á garantir al demandado de las costas que el juicio le causase y á cuyo pago fuera condenado el demandante, importa la obligacion de pagar las costas en su caso.

Que con esto basta para llenar los propósitos de la ley de procedimientos en su artículo setenta y cuatro.

Por esto se confirma el auto apelado de foja veintinueve vuelta; declarándose que las costas del incidente deberán abonarse en el órden causado, por no haber mérito para imponerlas al vencido. Notifíquese con el original y respuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXIV

El Fisco Nacional contra don José Zavala; sobre escrituracion de una donacion

Sumario. — 1º La sentencia condenando al pago de daños y perjuicios por falta de escrituracion de una donacion no guarda

la conformidad indispensable con la demanda deducida sobre dicha escrituracion.

2° La accion personal que la ley acuerda al donatario para obtener la ejecucion de la donacion de un inmueble no puede acreditarse con otra prueba que con la de la correspondiente escritura pública.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

Paraná, Setiembre 27 de 1892.

Y vistos: la causa seguida por el procurador fiscal especial contra don José F. Zavala para que se le obligue á escriturar en donacion á favor del gobierno nacional el terreno en que está el Hotel de Inmigrantes ó á satisfacer los perjuicios. Los hechos que resultan plenamente probados son:

1° Que Zavala compró á Stagnaro en 25 de Febrero de 1889 el terreno en que se edificó el Hotel de Inmigrantes siendo convenido que Zavala entraría inmediatamente en posesion de dos cuadras del terreno comprado (boleto de foja 36).

2° Que dos dias despues, el 27 de Febrero, Eusebio Taborda ofreció á la comision nacional de inmigracion, donar el terreno en que hoy se encuentra edificado el Hotel de Inmigrantes y que forma parte del que Zavala compró á Stagnaro.

3° Que Eusebio Taborda fué encargado por Zavala para remover y reconstruir los alambrados del terreno en cuestion.

4° Que Zavala en diferentes ocasiones se reconoció obligado á escriturar al gobierno nacional la donacion hecha por Taborda ó por lo menos declaró que la escrituraría tan luego como Stag-

naro le escriturase á él el contrato de compra venta (declaraciones de Stagnaro, fojas 37 y 8; Plaza, foja 58; doctor Ruiz, foja 40, y Gonzalez, foja 53.

5° Que el mismo Zavala se ofreció al doctor Ruiz Moreno presidente de la comision de inmigracion para buscar á Taborda y hacerle que firmase el formulario que el doctor Ruiz Moreno le presentara en el sentido de la escrituracion de la donacion.

Y considerando: Que todos estos hechos son concordantes y de ellos se deduce de una manera precisa y clara que Zavala indujo á Eusebio Taborda á ofrecer en donacion, á la comision general de inmigracion con destino al Hotel de Inmigrantes, el terreno en que con posterioridad se edificó éste.

Así lo demuestran las circunstancias de ser Taborda, un encargado de Zavala para alambrar y correr con el terreno, la de ofrecerlo aquel en donacion precisamente dos dias despues de firmar Zavala el boleto de compra de él, el interés que en tal donacion tenía Zavala como adquirente del resto del terreno si se edificaba el Hotel para que fué ofrecido, por el mayor valor que daría á la parte restante que tenía comprada. Y esta presuncion se vigoriza aún más con las promesas que hacía ya el vendedor Stagnaro y su abogado al presidente de la comision de inmigracion de que él escrituraría esa donacion, promesa que en cierto modo importa una confesion extrajudicial de haber procedido Taborda por su órden ó con su autorizacion al donar el terreno á la comision de inmigracion y no se explica de otra manera la concurrencia de él al terreno en el acto en que Taborda ponía en posesion de él al ingeniero Carmona, y su silencio en presencia de este hecho (informe de foja 12 vuelta).

Que lo expuesto por el doctor Ruiz Moreno en su interrogatorio de foja 65, de haberle dirigido Zavala una carta á él como encargado de la oficina de inmigracion prometiéndole escriturar la donación y la declaracion de Plaza de foja 58, de haber

visto esa carta, aunque no constituyen una prueba plena de la promesa que se dice hecha en la carta: 1° porque el doctor Ruiz Moreno es el mismo que actuó como fiscal en la causa y debe considerársele interesado en el buen éxito de su gestion, y 2° porque faltaría demostrar la autenticidad de esa carta que no se ha presentado en juicio, con todo tiende á dar fuerza á la demostracion que como se ha visto resuelta de los hechos probados.

Que á esta conclusion sólo se opone la declaracion de Eusebio Taborda, quien dice haber hecho la donacion por órden de su cuñado Stagnaro, pero aparte de que él no ha aducido prueba alguna que compruebe esta autorizacion Stagnaro la contradice á foja... y lo declarado por Taborda es inverosímil, pues mal podría hacer donar Stagnaro en 27 de Marzo de 1889 lo mismo que él había vendido á un tercero el 25 del mismo mes, dos dias antes; resultando de esto y de la relacion de dependencia probada en que Taborda se encontraba respecto de Zavala que lo expuesto por aquél es falso, y sólo envuelve el propósito de poner á Zavala á cubierto de toda responsabilidad.

Que tratándose de un acto doloso como lo es el de inducir á la comision central de inmigracion en un error perjudicial, por medio de procederes artificiosos (artículo 939, Código Civil) es admisible á su respecto la prueba de presunciones (artículo... código citado).

Que si bien no aparece Zavala como directamente obligado por contrato á escriturar la donacion, él es responsable al gobierno de la nacion de los daños y perjuicios que le ha ocasionado segun el artículo 1107 del Código Civil, que impone esa obligacion al autor de un hecho que por su culpa ó negligencia causa daño á un tercero; y el 1801 de aplicacion á los hechos simplemente ilícitos, la hace extensiva á los consejeros ó cómplices.

Que no obstante que la demanda se dirige á pedir que Zavala escriture la propiedad del terreno ó satisfaga los perjuicios, siendo así que Zavala no contrajo la obligacion de cumplir este

hecho, ella ha sido probada respecto del segundo miembro de la alternativa desde que resulta que ni Taborda ni Zavala son dueños del terreno objeto de la donacion y por lo tanto, no pueden escriturarlo.

Por estas consideraciones: fallo que don José F. Zavala está obligado á satisfacer al gobierno nacional los perjuicios ocasionados por falta de la escrituracion de la donacion del terreno ofrecido por don Eusebio Taborda á foja... para el Hotel de Inmigrantes, los que consistían en un valor igual al precio de venta que deba satisfacerse al vendedor propietario para obtener la escrituracion y que será fijado por peritos, que nombren las partes, con más los gastos de la tasacion y costas de este juicio. Hágase saber en el original y repóngase los sellos.

M. de T. Pinto.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 11 de 1893.

Suprema Corte:

Fué don Eusebio Taborda quien *hizo donacion*, donacion del terreno necesario para la construccion del Hotel de Inmigrantes en la ciudad del Paraná, segun la copia autorizada de foja 9.

Fué á la donacion hecha por el señor Taborda, que se refirió textualmente la diligencia de aceptacion de fojas 3 y 4.

Fué finalmente esa donacion, que hace el señor Taborda, de un terreno para construccion del Hotel de Inmigrantes en el Paraná, que aceptó expresamente el gobierno nacional por decreto de foja 5.

Estos antecedentes, exhiben al señor T borda como el solo

autor, el solo obligado, el solo responsable de las consecuencias de la obligacion contraida á su solo nombre.

Las actuaciones de la causa, no suministran mérito legal bastante para extender esa responsabilidad, al demandado Zavala.

Es cierto que graves presunciones contra él, se desprenden del hecho constante á foja 36, de haberse otorgado á su favor dos dias antes de la propuesta de donacion boleto de venta y del de haber presenciado la entrega del terreno donado, sin protesta, segun la diligencia de foja doce vuelta. Pero tales presunciones no constituyen una prueba fehaciente, desde que en la promesa de venta pudo ser copartícipe el demandante, y en el acto de la entrega de posesion, intervenir el recurrente como simple testigo.

Contra esas presunciones aparecen en autos las manifestaciones del donante, que en carta de foja 16, ratificada en la declaracion de foja 70 vuelta, afirma que fué autorizado por su cuñado Stagnaro para hacer donacion de su terreno, el que, *no ha ejecutado acto alguno posesorio por cuenta ú órden de Zavala.*

Las declaraciones de testigos, no pueden tomarse entónces como contraprueba fehaciente, un vez que, esos testigos abogados y procurador de las partes, están comprendidos en las generales de la ley; y, por otra parte, se refieren *á actos posesorios*, sin afirmar por conocimiento personal, que Zavala hubiera autorizado expresamente la donacion hecha bajo la sola responsabilidad de Taborda.

No existe, pues, prueba evidente del mandato, que constituya á Taborda representante de Zavala.

Por otra parte, la donacion no se presume, segun el artículo 1818 del Código Civil, y tratándose de donacion de bienes raíces el mandato, cuando tenga por objeto un acto redactado, ó que deba redactarse en escritura pública, segun el artículo

1184, inciso 7°, del Código Civil, debiera constar por escritura pública, bajo pena de nulidad.

Y no sólo no existe tal escritura en el caso, sinó que el supuesto mandatario ha procedido *á su solo nombre* en los actos de donacion y aceptacion que constituyen el contrato ; segun el artículo 1929 del Código Civil, contratando el mandatario en su propio nombre, no obliga al mandante ».

Por ello, pienso que la accion dirigida contra Zabala no ha sido justificada con arreglo á derecho, adhiriendo, en consecuencia, al pedido de revocacion de la sentencia recurrida, sin perjuicio de las acciones fiscales á que hubiera lugar con arreglo á derecho.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 21 de 1899.

Y vistos : Considerando : *Primero :* Que el pedido de la demanda de foja trece, establece que ella tiene por fin obligar á Zavala á otorgar la escritura de donacion del terreno á que se refiere la misma demanda, bajo apercibimiento de pagar daños y perjuicios (foja catorce).

Segundo : Que condenando la sentencia de fojas ochenta y dos á ochenta y cinco á Zavala á que pague los perjuicios causados por falta de escrituracion de la donacion del terreno ofrecido por Taborda, no guarda con la accion deducida, la conformidad indispensable requerida por el artículo trece de la ley de Procedimientos de los tribunales federales, de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres, pues los daños y perjuicios se han reclamado como pena para el demandado si no ejecutase la escrituracion demandada.

Tercero : Que la demanda de foja trece carece de los recaudos necesarios para que pudiese prosperar, por cuanto, partiendo de la base de la donacion de un inmueble, la accion personal que el artículo mil ochocientos treinta y cuatro del Código Civil acuerda al donatario para obtener la ejecucion de la donacion, es decir, la transferencia de la propiedad de la cosa donada (artículo mil setecientos ochenta y nueve), no ha podido acreditarse con otra prueba que con la de la correspondiente escritura pública en que se hubiese hecho la donacion, como lo dispone el artículo mil ochocientos doce del Código Civil.

Cuarto : Que tal prueba, única admisible ante la negativa del demandado, no se ha producido por la parte actora, sinó la testimonial, cuyo mérito es inconducente examinar, faltando la legalmente requerida como condicion *sine qua non*, etc., etc.

Por esto y los fundamentos concordantes aducidos por el señor Procurador general en su vista de fojas cien á ciento uno, se revoca la sentencia apelada de fojas ochenta y dos á ochenta y cinco, absolviéndose, en consecuencia, á don José Zavala (hijo) de la demanda de foja trece, sin especial condenacion en costas. Notifíquese original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXV

El doctor don Bernardo de Irigoyen contra doña M. C. de Copelle por desalojo; sobre recurso de hecho

Sumario. — No es apelable el auto ordenando el desalojo de la cosa locada.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 21 de 1899.

Resultando de la propia exposicion de la parte, que el presente recurso se deduce contra la sentencia dictada en un juicio de desalojo que le señala el plazo de diez dias para efectuarlo, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo quinientos noventa y dos de la ley de Procedimientos de la capital, incorporado al procedimiento federal por la ley número tresmil trescientos setenta y cinco, y no siendo el caso del artículo quinientos noventa de la ley citada, no ha lugar al recurso interpuesto. Repóngase la foja.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXVI

Criminal contra Cárlos Secchi por complicidad en la defraudacion de fondos nacionales cometida por un empleado nacional; sobre excarcelacion.

Sumario. — No procede la excarcelacion si la pena correspondiente al hecho imputado es de trabajos forzados.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Agosto 29 de 1899.

Autos y vistos: Considerando: Que el delito que se le imputa al juez doctor Mariano S. de Aurrecoechea está regido por el artículo 80 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 por tratarse de un acto cometido por un empleado nacional, segun lo tiene establecido la Exma. Suprema Corte en multitud de casos.

Que la declaracion indagatoria prestada por don Cárlos Secchi, resulta que él era cómplice en primer grado en el delito imputado al doctor Aurrecoechea, puesto que prestaba ayuda para que éste se realizara empleando, á sabiendas, fondos que por la ley tenían una inversion determinada, pagos de deudas particu-

lares del doctor Aurrecoechea y al mismo tiempo suscribiendo recibos de sumas de dinero que no habían sido entregadas á las corporaciones favorecidas, para que con ellos el doctor Aurrecoechea ocultara su delito al Superior Gobierno.

Que la pena que debe corresponder al doctor Aurrecoechea es la de 5 á 10 años de trabajos forzados, segun el artículo 80 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, desde que el reintegro de los fondos distraidos no ha sido hecho.

Que correspondiendo al doctor Aurrecoechea la pena indicada, que equivale á la de presidio ó penitenciaría por 3 á 5 años, de acuerdo á lo establecido en el inciso 3° del artículo 34 del Código Penal.

Que la excarcelacion no procede cuando se trata de delitos cuyo término medio de la pena excede de dos años, de acuerdo con la última modificacion hecha al artículo 376 del Código de Procedimientos por el Honorable Congreso.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el señor procurador fiscal no se hace lugar á la excarcelacion solicitada por Cárlos Secchi.

Cárlos Chenaut.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 4 de 1899.

Suprema Corte:

Pienso que la vista fiscal de foja 3 ha establecido con exactitud la situacion legal del procesado Secchi, con referencia al delito de defraudacion imputado al ex-juez Aurrecoechea.

Con sujecion á aquellos antecedentes, la situacion actual del procesado es la de un cómplice en primer grado, en un delito

sujeto por la ley federal á pena de 5 á 10 años de trabajos forzados; y á esa situacion corresponderia una pena mayor al término medio de 2 años de prision que refiere el artículo modificado 376 del Código de Procedimientos en lo Criminal. En su mérito no siendo admisible la excarcelacion en el caso, con sujecion al principio de la ley número 3508, procede la confirmacion del auto denegatorio de foja 14 vuelta, que solicito de V. E.

Sabiniano Kier.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 24 de 1899.

Vistos y considerando: que atenta la naturaleza del delito imputado á don Cárlos Secchi y en cuya virtud se dictó contra él el auto de prision preventiva, segun se ve á foja catorce, no procede la excarcelacion bajo de fianza, porque en el caso de haberse cometido el delito la pena aplicable sería de trabajos forzados (artículo ochenta de la ley de crímenes contra la Nacion).

Que á los objetos de juzgar sobre la excarcelacion, no es pertinente apreciar la criminalidad del procesado, debiendo limitarse esa apreciacion á la naturaleza del hecho imputado.

Por estos fundamentos y de acuerdo con la ley de la materia y con lo pedido por el señor Procurador general se confirma el auto apelable de foja 4 vuelta. Notifíquese, original y devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXVII

Don José Tarando contra Quintana, Lezca y compañía por exoneracion de fianza; sobre embargo preventivo

Sumario. — No procede el embargo preventivo pedido en mérito de documentos privados, cuya autenticidad no ha sido reconocida, ni acreditada en otra forma.

Caso. — Lo explica el fallo de la Suprema Corte.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 20 de 1898.

Autos y vistos: En la revocatoria solicitada y considerando: Que la demanda iniciada contra Quintana, Lezca y compañía, tiene por objeto, precisamente la liberacion de la fianza, fundada en el artículo 2062 del Código Civil, que acuerda al fiador ese derecho ó el de solicitar embargo preventivo en bienes del deudor.

Que esa disposicion legal autoriza á pedir una ú otra cosa: la liberacion ó embargo preventivo, pero no las dos cosas al mismo tiempo; por lo que, iniciada la demanda solicitando liberacion de la fianza, se ha hecho uso de uno de los medios que

la ley, en forma alternativa, ofrece al fiador, de salvaguardar sus intereses.

Por esto no ha lugar á la revocatoria solicitada y se concede en relacion y ambos efectos el recurso de apelacion, subsidiariamente interpuesto, elevándose los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 21 de 1899.

Vistos y considerando: Que la solicitud de embargo preventivo hecha por el recurrente se funda en el mérito de documentos privados que no están reconocidos ni acreditados provisoriamente en otra forma.

Que en tal caso no ha podido pedirse el embargo preventivo para asegurar el resultado de la accion intentada sobre exoneracion de la fianza, porque ese pedido no reune ninguna de las condiciones exigidas por el artículo cuatrocientos cuarenta y tres del Código de Procedimientos de la Capital incorporado al procedimiento federal por la ley número tres mil trescientos setenta y cinco.

Por esto se confirma el auto de foja cuatro vuelta en la parte apelada, con costas. Notifíquese original y, repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXVIII

Don Jesús Arias contra don Manuel M. Paez sobre cobro de pesos y nulidad

Sumario. — 1° En las cuestiones de puro derecho no corresponde abrir la causa á prueba.

2° La existencia ó no de un fiador de la obligacion, no exime de ella al deudor principal.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

La Plata, Setiembre 30 de 1896.

Y vistos: Los autos seguidos por don Jesús Arias contra don Manuel M. Paez para que se establezca la fecha del cumplimiento de una obligacion.

Y considerando: 1° Que en el documento con que se ha instruído la demanda el demandado se expresa en esta forma: « Conste por el presente de como soy deudor á don Jesús Arias de la suma de 1000 pesos moneda nacional legal, etc.

2° Que el demandado reconociendo este documento ha negado la obligacion de pagarlo, en razon de la cláusula final de ese

documento, en la cual establece que debe pagarlo don Gervasio F. Paez como garante del mismo valor.

3° Que en el documento aludido no aparece la firma de la persona que se dice fiador, pero aun suponiendo que éste aceptara la obligacion de tal fiador, siempre resultaría la obligacion principal del demandado que reconoce *ser deudor de don Jesús Arias*.

4° Que no habiéndose establecido la fecha del cumplimiento de la referida obligacion, es indudable que la demanda reconocida en parte, como queda expuesto es procedente y debe aceptarse para que el tribunal determine la fecha del cumplimiento de dicha obligacion.

Por estas consideraciones se resuelve, de acuerdo con el artículo 618 del Código Civil, que don Manuel M. Paez debe pagar al demandante el documento de foja 1, en el término de 90 días, contados desde la fecha de la notificacion de este auto. Repónganse los sellos y archívese.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 24 de 1899.

Vistos y considerando: en cuanto al recurso de nulidad: Que, segun resulta del escrito de contestacion á la demanda, el demandado sin desconocer el documento de foja una, que sirve de base á la accion, se limita á expresar que de su contexto, resulta no ser él el deudor, convirtiendo así el juicio en una cuestion de puro derecho que hace innecesaria la recepcion de la causa á prueba desde que no hay excepciones fundadas en hechos que deban justificarse.

Por esto no se hace lugar á la nulidad deducida.

Y considerando, en cuanto á la apelacion: Que el documento de foja una firmado por el demandado cuya autenticidad no ha sido cuestionada contiene en su primera parte el reconocimiento formal que hace el firmante de ser deudor del actor por la suma de mil pesos en razon de la causa que expresa.

Que este reconocimiento no puede ser desvirtuado por la última parte del citado documento, haciendo recaer la deuda que comprueba á cargo de don Gervasio F. Paez, no sólo porque este último no aparece suscribiendo el acto de foja una, sinó porque dicha parte no tiene por objeto de exonerar del pago de la deuda al firmante, como resulta de su propio texto.

Que siendo esto así, y no conteniendo el documento de foja una plazo para el pago, es de estricta aplicacion el artículo seiscientos diez y ocho del Código Civil.

Por esto, y fundamentos concordantes, se confirma con costas el auto apelado de foja trece.

Notifíquese original y, respuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXIX

Raymondo y compañía contra Maumus y Dodero, por cobro de pesos; sobre absolucion de posiciones

Sumario. — Puede ordenarse la absolucion de posiciones despues del llamamiento de autos, si fué pedida antes de él.

Caso. — Lo explica el

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 2 de 1896.

Y vistos: En la revocatoria deducida á foja 27, y considerando: 1° Que segun el artículo 108 de la ley nacional del procedimientos, cada parte tiene derecho á pedir que su adversario absuelva posiciones hasta antes de verse el pleito en definitiva.

2° Que la práctica constante del juzgado y jurisprudencia de la Suprema Corte, tienen establecido que ese término debe entenderse hasta el llamamiento de « autos » para sentencia (véase entre otros casos, el de don Adolfo E. Carranza con la familia de Achával, resuelto por sentencia de la Suprema Corte y de fecha 30 de Mayo del corriente año).

3° Que, segun el artículo 178 de la ley nacional de proce-

dimientos, la oportunidad para el llamamiento de autos para definitiva, es pasado los seis dias en que el expediente se encuentra en la oficina para que las partes puedan instruirse sobre la prueba producida y presentar, si les conviene, un alegato sobre su mérito, por lo que, las providencias de fojas 23 y 26, en que se llamaba « autos » para sentencia, no están de acuerdo con esta disposicion legal, en cuanto ellas restringen el término dentro del cual pueden las partes pedir absolucion de posiciones, acordado por el artículo 108.

4° Que segun resulta del precedente certificado del actuario, el escrito en que se solicitaba esta prueba fué presentado dentro del término, pues aun no habían transcurrido los seis días de artículo 177.

Por estas consideraciones y los concordantes del escrito de foja 29, no ha lugar á la revocatoria deducida y se concede en relacion y en ambos efectos el recurso de apelacion subsidiariamente interpuesto, elevándose los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo y se señala el término de tres días para que las partes comparezcan á estar á derecho ante el superior. Repónganse la fojas.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 26 de 1899.

Vistos y considerando: Que aunque segun resulta del informe de foja cuarenta y tres, la providencia de autos que con fecha catorce de Setiembre recayó en el escrito de foja veinticinco, fué dictada en oportunidad legal, no es dudoso que la absolucion de posiciones se solicitó cuando la causa se hallaba aún en estado

á ese efecto, puesto que ese pedido se hizo el día trece, último de los señalados por la ley para alegar de bien probado, ó sea con fecha anterior al citado llamiento de autos.

Por esto y fundamentos concordantes de foja cuarenta y cuatro, se confirma, con costas, el auto apelado de foja veinticuatro vuelta. Notifíquese original, y repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.

CAUSA CDXX

Don Jesús Arias contra don Juan J. Aramburu sobre cumplimiento de una transaccion

Sumario. — Convenido por transaccion de una parte el otorgamiento de una escritura de cesion, y de la otra el pago de una suma de dinero en dos plazos, debe al cumplirse la transaccion pagarse la totalidad de la suma, si por culpa de la última el cumplimiento de la misma tiene lugar despues de vencidos los plazos.

Caso. — Resulta del

Fallo del Juez Federal

La Plata, Junio 30 de 1891.

Y vistos estos autos seguidos por don Jesús Arias contra don Juan A. Aramburu sobre cumplimiento de transacion, resulta:

1° Que á foja **21** se presenta dicho Arias, diciendo que en éstos autos se celebró una transaccion que obligaba tanto al demandante Arias como al demandado y segun ella el demandado Aramburu debía abonarle unos dineros; que no pudo verificar por su parte por causa de imposibilidad, la entrega de la primera cuota, y que tampoco Aramburu le firmó la escritura respectiva, en cuyo acto debía hacerse la entrega del dinero. Que posteriormente ha reclamado de Aramburu el cumplimiento de la transaccion sin haberlo podido conseguir y deseando terminar, viene á pedir al juzgado se intime á don Juan J. Aramburu que dentro del término que se le señale, otorgue la escritura á que se refiere la cláusula primera de la transaccion con apercibimiento de que en caso de no hacerlo así, se resolverá esa obligacion en el pago de pérdidas é intereses quedando sin efecto las obligaciones contraídas en el contrato de transaccion; y declara, por su parte, que hace bastante tiempo que está dispuesto al cumplimiento de sus obligaciones; agregando algunas consideraciones que invoca, fundadas en la referida transaccion.

2° Que contestando la parte contraria, á foja **24**, expone: Que se sorprende de la actitud del señor Arias al presentarse demandando el cumplimiento de la transaccion cuando, si no se ha cumplido hasta esa fecha, es por culpa suya exclusivamente, y que así lo reconoce en su escrito al mencionar que no se extendieron las escrituras porque carecía él del dinero que en ese acto debía entregar. Que la escritura debía extenderse segun la

cláusula quinta de la transaccion dentro de veinte días, que fué la de 17 de Julio de 1896. Que al día siguiente Aramburu puso los títulos en manos del escribano Bravo, que era el señalado para autorizar dicha escritura sin que hasta entónces haya comparecido Arias con el dinero á firmarlas, á pesar de los empeños particulares que ha hecho el demandado, y constantemente Arias contestaba no tener los fondos disponibles. Que como el tiempo pasara con esas y otras excusas, se vió en la necesidad de demandar á Arias, como lo hizo declarándose este juzgado incompetente, por residir Arias en la Capital federal. Que apeló de esa resolucion y cuyo expediente se halla en apelacion y si Arias estaba ya en condiciones de cumplir la transaccion, no tenía para qué venir con este pleito, pues hubiera bastado que dirigiera á Aramburu haciéndole saber el día que ocurriría con el dinero á la escribanía del señor Bravo. Que Arias quiere ahora que se le extiendan las escrituras abonando solamente en ese acto 6000 pesos y dejando los 5500 restantes para entregarlos recien dentro de los cuatro meses de que habla la cláusula segunda de la transaccion, á lo que no está dispuesto Aramburu; agrega otras consideraciones en apoyo de su tésis y termina contrademandando á Arias para que se le obligue á abonar en el acto de la escrituracion el total de los 11.500 pesos moneda nacional convenidos; y si Arias estuviese conforme con esto como lo está Aramburu á escriturar, no habrá materia de litigio y pide el rechazo de las pretensiones de Arias, con costas por impertinente, deduciendo la reconvencion con el objeto indicado.

3º Que á foja 42 se presentó Arias diciendo que había llegado á su conocimiento que con la conformidad é intervencion de Aramburu se ha vendido judicialmente el campo que se cuestiona, y que se ha vendido por 28.000 pesos moneda nacional, con lo que no puede estar conforme con ese cambio de cosas porque impide el cumplimiento de la transaccion y reservándo-

se sus derechos y acciones, protesta contra ello, y por los daños y perjuicios. Esa protesta fué rechazada á foja 44 por la parte contraria.

4° Corrido traslado de la contrademanda por el decreto de foja 45, fué contestado á foja 55, negando los hechos la parte de Arias, afirmando que si la transaccion no se cumplió, fué porque el plazo para escriturar fué prorrogándose por voluntad de las partes, y á no ser así se hubiera reclamado el cumplimiento de la transaccion en la forma que la ley marca. Que sobre la base de á la la transaccion hubo convenciones posteriores, como ofrece probarlo; no habiéndose podido llegar á un arreglo se presentó al juzgado. Que es falso lo que se le atribuye de no haber concurrido á la escribanía para pagar, pero que puede afirmar que jamás el señor Aramburu ha pedido los certificados ó ha concurrido á firmar la escritura; que de todos modos la transaccion es un todo armónico, cuyas cláusulas deben cumplirse en todo su conjunto sin que sea lícto á las partes pretender modificaciones que signifiquen más derechos que los establecidos. Que el término para escriturar se suspendió de comun acuerdo, por lo tanto, no puede pretenderse una mora; termina diciendo que no tiene inconveniente en que se cumpla la transaccion tal como ha sido establecida, es decir, transfiriéndosele los derechos reales de Aramburu sobre el campo en la misma cantidad y calidad que éstos tenían en la transaccion contra el pago de 11.500 pesos que haga en la forma y tiempo convenidos, adelantando por su parte que no aceptará en cambio de su dinero, otra cosa que lo mismo que le fué ofrecido y de otro modo no aceptará la escritura ni se considerará obligado á pago alguno, reservándose acciones oportunas.

5° Que á foja 58 se recibió la causa á prueba fijándose los puntos sobre los que debía versar la testimonial rindiéndose por parte de Arias las que corren de fojas 80 á 85; posiciones de foja 88 absueltas á foja 90; el telegrama de foja 95. La pro-

ducida por la parte de Aramburu consta del expediente agregado caratulado « Aramburu, Juan J., contra don Jesús Arias, sobre cobro de pesos »; las posiciones de foja 103 absueltas por Arias á foja 104 y el informe que corre de fojas 68 á 70. Con lo que quedó concluído, alegando las partes, y llamándose autos para sentencia.

Y considerando: 1º Que, segun la transaccion de foja 15, Aramburu cedía al señor Arias todos sus derechos y acciones en el campo cuestionado, por la suma de 11.500 pesos moneda nacional, que debería abonarle el señor Arias en el acto de firmarse la escritura correspondiente de cesion y transferencia; y si éste no pudiese abonar el día de la escrituracion toda la suma indicada, abonaría por lo menos 6000 pesos de igual moneda y el resto dentro de los cuatro meses siguientes á la fecha de la escritura, quedando hipotecado el campo á favor de Aramburu. Este debía, segun la cláusula quinta, escriturar á favor del señor Arias dentro de los 20 días de la fecha de esa transaccion (Julio 17 de 1896).

2º Que en autos está comprobado y confesado, que el señor Arias no pudo dar cumplimiento á ello por su parte, causa de no haber conseguido dinero, ni con los títulos de Aramburu, ni con otros bienes (segunda posicion de pliego de foja 3), habiendo obtenido por esas causas, algunas prórrogas que le fueron acordadas por Aramburu ó sus representantes.

3º Que resulta asimismo confesado por Aramburu (primera posicion del pliego de foja 88, absuelta por él á foja 90) que éste ofreció á Arias despues de esas esperas 8000 pesos moneda nacional por toda cancelacion, cargando Aramburu con la hipoteca de Chiclana que grava el campo, y que conocía de antemano Arias; y esto está reconocido por las partes. No habiendo aceptado éste tal propuesta, lo que hubiera dejado sin efecto, ó modificado la transaccion anterior, ha quedado ésta incólume y en las mismas condiciones en que se realizó ó verificó.

4° Que colocados en esa situacion, ambos pretenden tener igual derecho á exigir el cumplimiento de ella, Arias pretende por su parte hallarse en pleno goce de los plazos que le acuerda el acta de transaccion referida, que segun él no han sido alterados por las esperas que ha obtenido de Aramburu, fundándose en que ellos han sido de comun acuerdo, Aramburu sostiene que esos plazos han vencido y que las esperas acordadas no han podido perjudicar en el transcurso de ellas, y por lo tanto, exige la ejecucion de todo el importe de 11.500 pesos moneda nacional por lo cual se transaron las cuestiones anteriores, exigencia que formuló Arias en seguida de no haber aceptado éste el ofrecimiento de los 8000 pesos que le hizo por toda extincion de obligaciones pendientes.

5° Que tratándose de una transaccion, hecha con intervencion del juez de la causa, lo que constituye un acto bilateral perfecto para producir sus efectos y consecuencias, no pueden las partes comprendidas en él dejar sin efecto aisladamente sus respectivas obligaciones sin el mutuo consentimiento ó acuerdo.

En el caso ocurrente, no puede sostenerse seriamente por parte de Arias, que las esperas que le fueron concedidas por Aramburu, y en la forma que lo han sido hayan podido desobligarlo de la observancia de las clásulas convenidas ó contenidas en la transaccion; porque esas esperas no han podido importar una modificacion ó alteracion de ellas, sinó una condescendencia por parte de Aramburu. Así lo demuestra la exigencia por parte de éste, del cumplimiento del todo que importaba la obligacion contraida por Arias, quien despues de vencidos los plazos convenidos, exige el cumplimiento por parte de Aramburu, pero en los términos que lo pretende, es decir, como si se estuviera en el día en que verificó la transaccion. Y á este respecto, debe tenerse muy en cuenta, que como resulta del expediente agregado, Aramburu intentó compeler á Arias

al cumplimiento de lo pactado; y sinó prosperó su accion, fué porque este juzgado se declaró incompetente; esto fué en 10 de Noviembre de 1896, mientra que Arias se presentó recien en 30 de Abril siguiente proximo pasado.

6° Que no puede estimarse sincera la pretension de Arias despues de las dificultades con que ha tropezado para hacerse de fondos y cumplir la transaccion, sin poder conseguir aquellos, obteniendo en cambio esperas de la otra parte con ese motivo, de que se le reintegre los plazos vencidos, como no corridos, sin ni siquiera hacer la consignacion de importe del primer término para cohonestar su pretension.

7° Que se ha comprobado la resistencia por parte de Aramburu á cumplir con la transaccion, fuera de la forma que queda referida y á la que se obligó en aquella, y ante por el contrario, resulta de autos que entregó los títulos al escribano que designó Arias para la escrituracion con ese objeto, lo que demuestra que tuvo la voluntad de cumplir la obligacion que contrajo por su parte, no llevándose el acto á debido efecto por las causas que deja explicadas.

8° Que en cuanto á la ejecucion por Chiclana del campo cuestionado, dado lo alegado y probado en autos, es inocuo en cuanto á las obligaciones derivadas de la transaccion, de cuyo cumplimiento se trata, sería cuando más consecuencia del hecho de no haberse cumplido aquélla, y de cuya responsabilidad sería posible el que se hubiera hecho culpable por la inejecucion de su parte en la obligacion.

9° Que en el presente caso además, el señor Arias, ofrece cumplir la transaccion en los términos que fué concebida y aprobada por el juez de la causa; pero no se ha colocado dentro de los términos del artículo 1201 del Código Civil, que textualmente dice así: « En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimento si no probase ella haberlo cumplido ú ofreciese cumplirlo, ó que su obligacion es á plazo.»

Desde luego, si Arias no ha probado que ha tratado de cumplir con los deberes que le imponía la transaccion de que ha hecho mérito aun cuando la ofrece cumplir (segun la expresion de su demanda) fuera de las esperas que su contrario le acordó, y antes de las cuales no aparece en autos fuera compelido, no puede en la fecha de su demanda pretender haber salvado sus derechos. Por otra parte, para extinguir las obligaciones creadas por esa transaccion, como lo pretende Arias, sólo el mutuo consentimiento, como queda dicho, podría consagrar sus pretensiones (artículo **1200** del Código citado).

10° Reasumiendo resulta : *a*) que Arias no pudo cumplir con la transaccion por falta de fondos; *b*) que Aramburu le concedió con ese motivo esperas á que no estaba obligado por la transaccion; *c*) que Aramburu no ha sido compelido para otorgar la escritura dentro de los términos de la transaccion ; *d*) que antes por el contrario, Arias ha sido demandado por Aramburu por el cumplimiento de la misma como resulta del expediente agregado; *e*) que despues del tiempo transcurrido, y dado lo que queda relacionado, Arias no puede pretender los plazos que la misma transaccion le acordó en su tiempo, porque han fenecido en cualquier forma que quiera apreciarse, y entonces debe cumplirla *in totum*, sin plazo ni espera alguna.

Por todo lo expuesto y concordantes de foja **115**, fallo absolviendo de esta demanda á don Juan J. Aramburu y condenando á don Jesús Arias al pago á don Juan J. Aramburu dentro de diez días de ejecutoriada la presente, de la suma de **11.500** pesos moneda nacional á que se obligó en la transaccion de foja **15**, con sus intereses desde el **10** de Noviembre de **1896** y las costas del juicio, debiendo de ese término otorgársele por Aramburu la respectiva escritura á que á su vez se obligó en dicha transaccion. Notifíque con el original, regístrese y repónganse las fojas.

M. S. de Aurrecoechea.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 26 de 1899.

Vistos los recursos de nulidad y de apelacion interpuestos contra la sentencia de foja ciento sesenta y cinco.

Considerando : Que la demanda y reconvencion deducidas en estos autos tienen por objeto pedir el cumplimiento de la transaccion de foja quince.

Que la diferencia que se nota en las respectivas pretensiones de las partes, consiste en que el actor don Jesús Arias pide que el demandado don Juan J. Aramburu sea condenado á extenderle la escritura de cesion de derechos y acciones de que habla la transaccion ya citada, estando por su parte dispuesto á abonar á Aramburu la cuota de seis mil pesos moneda nacional á que se comprometió por el artículo segundo de dicha transaccion, en tanto que el demandado Aramburu alegando haber estado siempre pronto á otorgar la escritura convenida, y que si no lo hizo fué por culpa de Arias, que no tuvo el dinero que debía entregarle al firmar la dicha escritura en el plazo estipulado, reconviene al actor para que se le obligue á abonar en el acto de la escrituracion la suma total de once mil quinientos pesos moneda nacional, que por la transaccion se comprometió á pagarle, en razon de haberse vencido los plazos señalados á este efecto.

Que negada la reconvencion, el actor fundándose en que Aramburu le había prorrogado el término para pagar la primera cuota estipulada en la transaccion, y que no estaba, por lo mismo obligado á abonarle el resto de la suma convenida, sinó al vencimiento del plazo de cuatro meses desde el día de la es-

crituracion, como se había establecido en la transaccion, abrió la causa á prueba por el auto de foja cincuenta y ocho en que se determinaron los puntos en que ella debía versar.

Que de la prueba producida de que instruye el certificado de foja ciento siete vuelta, resulta que el actor Arias no ha justificado de modo alguno que haya acordado la prórroga que alegó para dejar de abonar las cantidades que debía en los plazos estipulados.

Que hallándose esos vencidos con exceso cuando se ha deducido la contrademanda de foja veinte y cuatro, y estando probado por las constancias de autos, de que hace mérito la sentencia apelada, que si no se ha extendido la escritura de cesion, ha sido solamente por falta imputable á don Jesús Arias, justo es el pronunciamiento apelado.

Por estos fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de foja ciento sesenta y cinco, no haciéndose lugar al recurso de nulidad que aparece abandonado por el recurrente. Notifíquese original, repuesto los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN PAZ. — ABEL BAZAN. — OCTAVIO BUNGE. — JUAN E. TORRENT. — H. MARTINEZ.